

# BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXVIII

Núm. 2.164

Marzo de 2014



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-14-001-0

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

---

### **Enlaces**

Publicaciones del Ministerio de Justicia

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

### **Contacto**

Contacto Boletín

### **Edita**

Ministerio de Justicia  
Secretaría General Técnica

### **Maquetación**

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

### **ISSN**

1989-4767

### **NIPO**

051-14-001-0

### **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 LXVIII • MARZO 2014 • NÚM. 2.164

### **SECCIÓN DOCTRINAL**

Estudio doctrinal

—*Comunicaciones judiciales civiles mediante entrega por funcionario o procurador*

### **SECCIÓN INFORMATIVA**

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

—*Noviembre 2013*



## COMUNICACIONES JUDICIALES CIVILES MEDIANTE ENTREGA POR FUNCIONARIO O PROCURADOR. Problemas prácticos que plantea el artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento Civil <sup>1</sup>

**FRANCISCO TORRES YANES**

Funcionario titular de los Cuerpos de Tramitación Procesal y de Auxilio Judicial. Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción n.º 5 de Estepona. Doctorando en Derecho. Universidad de Málaga

### **Resumen**

*El presente trabajo aborda el estudio de los diferentes problemas que se suscitan en la práctica cotidiana judicial española a la hora de llevar a cabo los actos de comunicación que conforme al artículo 161 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil han de realizarse, no por remisión por correo, telegrama u otros medios semejantes, sino mediante entrega al propio destinatario o a terceras personas que se encuentren en su domicilio por parte de funcionarios judiciales o de procuradores.*

### **Abstract**

*This paper approaches the study of the diverse issues detected in the daily judiciary praxis in Spain in order to service of judicial documents that pursuant article 161 of the spanish Act of Civil Procedure (the so called 'Ley de Enjuiciamiento Civil') must to be performed, not by mail delivery or other similar methods, but through direct service to the own addressee or to the third parties located in his domicile by public servants or authorised Court solicitors.*

### **Palabras clave**

*Proceso civil; actos de comunicación judicial; remisión por correo; entrega por funcionario o procurador; notificación personal.*

### **Key words**

*Civil procedure; service of judicial documents; mail service; service by public servants or Court solicitors; personal delivery.*

<sup>1</sup> Fecha de recepción: 30-1-2014 . Fecha de aceptación: 6-2-2014 . El presente artículo es un extracto adaptado de la tesis doctoral que sobre la materia de los actos de comunicación en la jurisdicción civil viene elaborando el autor bajo la dirección conjunta de los profesores Dres. D. Juan Antonio Robles Garzón y D.ª Yolanda de Lucchi López-Tapia, Catedrático y Profesora Titular, respectivamente, del Área de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de Málaga.

## Sumario

### I. Introducción

I.1. Forma de los actos de comunicación en la Ley de Enjuiciamiento Civil

I.2. La cláusula de salvaguarda del artículo 158 de la L.E.C.

### II. Precisiones terminológicas alrededor del artículo 161 de la L.E.C.

II.1. Remisión versus entrega

II.2. Concepto de comunicación “personal”

### III. Casos en los que procede la comunicación mediante entrega por funcionario o por procurador

III.1. Utilización de este medio de forma inicial

III.1.1.- En supuestos expresamente previstos

III.1.2.- En supuestos exigidos por la naturaleza del trámite a realizar o por el profesional que lo ha de practicar

III.2. Utilización de este medio de forma subsidiaria

III.2.1.- Personación en juicio

III.2.2.- Otras comunicaciones relativas a la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones

III.2.3.- Supuestos controvertidos

III.3. Utilización de este medio de forma facultativa

### IV. Modo de hacer la entrega al destinatario

IV.1. Lugar y contenido de diligencia de entrega

IV.2. Entrega directa al destinatario de la comunicación: la negativa a la recepción

IV.3. Entrega indirecta a través de terceros

IV.3.1.- Circunstancias inescindibles exigidas

IV.3.2.- La problemática expresión “podrá” del artículo 161.3

IV.3.3.- Extensión de efectos tras la negativa a la recepción por parte del tercero

IV.4.- Destinatario ausente: el inexistente sistema del doble aviso judicial

## Bibliografía

## I. INTRODUCCIÓN

### I.1.- Forma de los actos de comunicación en la ley de enjuiciamiento civil

Muy lejos de ser una cuestión procesal menor, los actos de comunicación judicial afectan a todo el conjunto de la actividad jurisdiccional y su correcta práctica forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española. Un emplazamiento mal hecho o una citación no intentada ajustándose a las prescripciones legales pueden acarrear la grave consecuencia de la nulidad de las actuaciones por indefensión y la retroacción de las mismas casi al instante mismo de la incoación de la demanda. Baste recordar que el Tribunal Constitucional ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en infinidad de ocasiones al respecto<sup>2</sup>, lo que ya de por sí demuestra la magnitud de la cuestión, como también lo han hecho el Tribunal Supremo y la jurisprudencia menor.

A tal cometido dedica la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero, en adelante 'LEC'), los artículos 149 a 168, comprensivos del Capítulo V que lleva por título "De los actos de comunicación judicial", si bien hay que tener presente que existen otras disposiciones en la propia ley que también inciden sobre la materia. En síntesis, el legislador establece cuatro *formas* de efectuar los actos procesales de comunicación, encontrándose las tres primeras indicadas en el art. 152.2, a cuyo tenor:

*Los actos de comunicación se efectuarán en alguna de las formas siguientes, según disponga esta Ley:*

- 1.<sup>a</sup> **A través de procurador**, tratándose de comunicaciones a quienes estén personados en el proceso con representación de aquél.
- 2.<sup>a</sup> **Remisión de lo que haya de comunicarse mediante correo, telegrama o cualquier otro medio técnico que permita dejar en los autos constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y del contenido de lo comunicado.**
- 3.<sup>a</sup> **Entrega al destinatario de copia literal de la resolución que se le haya de notificar, del requerimiento que el Tribunal o el Secretario judicial le dirija, o de la cédula de citación o emplazamiento.**

Como se puede observar, el art. 152 es un precepto incompleto, pues se contempla otra modalidad, la cuarta que anunciábamos, que es la que se realiza mediante edictos conforme al art. 164. También podría decirse que la comunicación por medios electrónicos, informáticos y similares que regula el art. 162 constituye otra forma más<sup>3</sup>, aunque nosotros entendemos que no deja de ser una submodalidad de la comunicación por *remisión*, sólo que empleando un sistema más moderno que el tradicional medio postal. Buen ejemplo de ello es el sistema informático Lexnet<sup>4</sup>, diseñado para la presentación y traslado de escritos y documentos con plena eficacia procesal.

A tenor de la LEC y excepción hecha de los casos en que las partes estén personadas en el proceso con procurador (arts. 152.2.1º y 153), el modo inicial o *forma* ordinaria que ha de tener el órgano judicial para darles a conocer su decisiones es la de la *remisión* prevista en su

<sup>2</sup> Vid., entre muchas otras, SSTC 76/2013, 242/2012, 61/2010, 54/2010, 28/2010, 104/2008, 93/2009, 255/2006, 161/2006, 76/2006, 38/2006, 21/2006, 184/2005, 94/2005, 19/2004, 102/2003, 1/2002, 268/2000, 65/2000, 219/1999, 65/1995, 275/1993, 74/1993, 37/1990, 72/1988, 22/1987, 1/1983 o 9/1981.

<sup>3</sup> Así lo entendió MARES ROGER, F., en "Los actos de comunicación judicial en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (perspectivas de práctica forense) (I)", *Diario La Ley* n.º 5282, 4 de abril de 2001, La Ley, Madrid, p. 5.

<sup>4</sup> Real Decreto 84/2007, de 26 de enero, sobre implantación en la Administración de Justicia del sistema informático de telecomunicaciones Lexnet para la presentación de escritos y documentos, el traslado de copias y la realización de actos de comunicación procesal por medios telemáticos.

art. 152.2.2ª, esto es, empleando el correo postal u otros medios de análogas características, en coherencia con la previsión general contenida en el art. 271 LOPJ para la práctica de *notificaciones* ‘lato sensu’<sup>5</sup> y continuando con el sistema que ya se aplicaba con la LEC de 1881<sup>6</sup>. Ello no sólo incluye la comunicación con las *partes aún no personadas o no representadas por Procurador* (art. 155), sino también con otras personas que no ostentan la condición de tales, como son testigos, peritos y otros terceros que deban intervenir en el proceso (art. 159) –si bien con las matizaciones que expondremos–, además de con otros órganos jurisdiccionales (art. 175.2)<sup>7</sup>, organismos públicos y privados y otras autoridades no judiciales (art. 149.6º).

Centrándonos en las partes procesales propiamente dichas, el art. 155.1 dispone, en efecto, que *cuando las partes no actúen representadas por Procurador o se trate del primer emplazamiento o citación al demandado, los actos de comunicación se harán por remisión al domicilio de los litigantes*. En cuanto al modo de practicar esa remisión no habrá que olvidar que el art. 152.2.2º ya ha dejado dispuesto que la misma se efectuará *mediante correo, telegrama o cualquier otro medio técnico que permita dejar constancia fehaciente de la recepción*<sup>8</sup>, aspecto sobre el que insiste el art. 160.1, si bien precisando el doble requisito adicional de que tendrá que ser correo o telegrama *certificado* y, además, *con acuse de recibo*.

El problema del sistema de remisión es el de su escasa interacción con el destinatario, lo que en determinadas situaciones no resulta recomendable. Si pensamos en el demandado, el mismo va a tener conocimiento por primera vez de la existencia de un proceso judicial que le concierne únicamente a través de una fría e impersonal “carta”, sin ningún interlocutor al que se le pueda plantear la más elemental cuestión y, lo más importante, sin ninguna persona –funcionario o procurador– que en representación del órgano judicial le traslade unas mínimas prevenciones legales al respecto, aunque las mismas vengan ya escritas, en un lenguaje jurídico cuando menos ajeno al profano, en la correspondiente cédula o copia de la resolución de que se trate. Precisamente ahí está el gran potencial del sistema de entrega anunciado por el art. 152.2.3º y su principal rasgo diferenciador.

## I.2.- La cláusula de salvaguarda del artículo 158 de la L.E.C.

La preferencia del legislador por el uso del correo y medios similares tiene una importante cortapisa impuesta en la propia LEC: si con dichos medios no se puede acreditar que el destinatario ha recibido determinadas comunicaciones, consideradas esenciales para el correcto devenir del proceso y el respeto a las garantías procesales, como ocurre por ejemplo con aquellas de las que depende la propia personación en el litigio, será necesario reiterar el trámite acudiendo al sistema de comunicación mediante *entrega* por parte de un funcionario judicial, o del procurador que así lo solicite, que prevé el art. 152.2.3º y que se desarrolla en el art. 161.

<sup>5</sup> Art. 271 LOPJ: *Las notificaciones podrán practicarse por medio del correo, del telégrafo o de cualquier otro medio que permita la constancia de su práctica y de las circunstancias esenciales de la misma según determine las leyes procesales*. Téngase en cuenta cómo la ley orgánica habla de “notificaciones” como actos de comunicación en sentido amplio, debiendo entenderse que dentro de tal concepto se contemplan las otras clases de actos de comunicación (cfr. art. 149 LEC).

<sup>6</sup> Art. 261, párr. 1º LEC 1881: *Las notificaciones, citaciones y emplazamiento que se practiquen fuera de la sede del Juzgado o Tribunal se harán por correo certificado con acuse de recibo, dando fe el Secretario en los autos del contenido del sobre remitido, y uniéndose a aquéllos el acuse de recibo*.

<sup>7</sup> Pese a que el art. 175.2 prevé expresamente *que las actuaciones de auxilio judicial practicadas se remitirán por correo certificado o se entregarán al litigante o al procurador al que se hubiere encomendado la gestión del exhorto*, hay que tener que presente que actualmente existen los llamados comúnmente “exhortos telemáticos”, que pretenden prescindir de las peticiones de auxilio judicial nacional en formato papel. Vid. Circular 1/2012, de la Secretaría General de Administración de Justicia (Mº de Justicia), “relativa a la utilización obligatoria del servicio de intercambio telemático de exhortos del Punto Neutro Judicial del Consejo General de Poder Judicial”.

<sup>8</sup> Como excepción, y siempre que no se trate de la personación o en juicio o de la intervención personal de las partes en determinadas actuaciones, el art. 155.4 dispone que bastará acreditar *la correcta remisión de lo que haya de comunicarse* para que surta plenos efectos, *aunque no conste su recepción por el destinatario*, si bien se exigirá como que la comunicación se haya efectuado en alguno de los domicilios señalados en el art. 155.3.

Esa línea divisoria que debe respetarse por el operador jurídico se contempla por primera vez en el art. 155.4, párr. 2º, que establece que *si la comunicación tuviese por objeto la personación en juicio o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales y no constare la recepción por el interesado, se estará a lo dispuesto en el artículo 158*<sup>9</sup>. Y la llamada a ese precepto no nos dice en realidad nada nuevo que no haya dicho ya aquél, habida cuenta que bajo la rúbrica de “Comunicación mediante entrega” repite otra vez que *[c]uando, en los casos del apartado 1 del artículo 155, no pudiera acreditarse que el destinatario ha recibido una comunicación que tenga por finalidad la personación en juicio o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales, se procederá a su entrega en la forma establecida en el artículo 161*.

Por otra parte, la comunicación por medio de entrega del art. 161 será también la vía a utilizar, no ya subsidiariamente, sino directamente, en aquellos supuestos en que así lo disponga la LEC expresamente, o bien porque ello se deduzca, pese al silencio legal, de la naturaleza de la comunicación de que se trate, como es el caso de los requerimientos, o el profesional interviniente, léase el procurador, tal y como posteriormente veremos. Tras ello, observaremos igualmente que existe una tercera posibilidad, que es la de su empleo de forma alternativa o facultativa.

## II. PRECISIONES TERMINOLÓGICAS ALREDEDOR DEL ARTÍCULO 161 DE LA L.E.C.

### II.1.- Remisión versus entrega

Situados ya en sede del artículo que centra el objeto de nuestro estudio, lo primero que nos llama la atención del mismo es la expresión con que se presenta su rúbrica: *Comunicación por medio de entrega de copia de la resolución o de cédula*. Así se titula el precepto, quizá el más conflictivo de los que regulan los actos de comunicación en la jurisdicción civil y, pese a ello, el de redacción más imperfecta. En primer lugar, desde un punto de vista subjetivo, no nos dice quién realiza esa entrega. Es necesario no haberse olvidado de que nueve artículos antes se ha empleado por primera vez dicho término de “entrega” para distinguirlo del de “remisión” (art. 152.2.2ª y 3ª), y que esa entrega, en tanto ejecución material de un acto de comunicación, se ha de practicar por un funcionario del Cuerpo de Auxilio Judicial (art. 152.1.1.º LEC y art. 478.a LOPJ) o por un procurador (art. 152.1.2º LEC y art. 543.2 LOPJ). Además, tal y como se presenta, parece en un primer momento que la comunicación ha de ser personal en sentido estricto (dice *al destinatario*), para acto seguido y de una forma un tanto rebuscada hablar de *la persona que deba ser notificada,...*, como si la misma no fuese el propio destinatario, y resultando que hasta que no llegamos al apartado 3º no se nos aclara que también se considerará válidamente efectuada la entrega cuando se efectúe a las terceras personas y en las circunstancias que el mismo refiere. ¿Tanto habría costado decir algo así como *entrega al destinatario* “o tercero afín a él por funcionario judicial o procurador”...?<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Este párrafo, y por reiteración el art. 158, es heredero directo del antiguo art. 261, párr. 4º LEC 1881, que exceptuaba el uso de la comunicación por correo con una redacción muy parecida: *No obstante lo dispuesto en el párrafo primero, los actos de comunicación se realizarán en el modo establecido en los artículos siguientes, cuando su destinatario sea o deba ser parte en el juicio o en cualquier de sus instancias y dependa de la comunicación su personación en las actuaciones, cuando adopten la forma de requerimiento y en aquellos otros casos que lo disponga la ley, o así lo acuerde el juzgador, por aconsejarlo las circunstancias particulares que concurran*.

<sup>10</sup> Ello iría en la línea de lo ya dicho por la propia LEC en su Exposición de Motivos al hablar de “la comunicación mediante entrega de lo que haya de comunicarse, bien al destinatario, bien a otras personas expresamente previstas, si no se hallase al destinatario” (Aptdo. IX, párr. 8 ‘in fine’).



En segundo lugar, desde el punto de vista objetivo o material, parece como si a través de la modalidad del correo se entregara otra cosa, cuando es lo mismo. El funcionario o el procurador va a entregar una copia de la resolución o una cédula, y mediante el correo, que en la práctica va a ser siempre certificado y con acuse de recibo para tener constancia de su recepción, el sobre va a contener también una cosa u otra.

Incluso la rúbrica del art. 161, que es el que desarrolla el art. 158, y éste, a su vez, el art. 152.2.3ª, también resulta mejorable. Quizá hubiera sido deseable aprovechar alguna de las ya innumerables reformas realizadas en la LEC para modificar aquélla por un título similar a “comunicación directa” o “comunicación a través de funcionario judicial o procurador”.

## II.2.- Concepto de comunicación “personal”

Si hay una palabra que produce tantas cuestiones en la práctica forense al aplicar el art. 161 y que se emplea muchas veces de forma imprecisa, esa es, sin duda, “personal”. Al mismo tiempo, cualquier interesado que aborde el estudio de los actos de comunicación y consulte la jurisprudencia va a encontrar una idea constante, repetida, copiada y transcrita de unos tribunales a otros hasta la saciedad. Se trata de una especie de mantra fácil de encontrar que si lo reducimos a su mínima expresión dirá: “Hemos afirmado en numerosas ocasiones que el deber de emplazar personalmente cabe derivarlo directamente del art. 24 CE” (STC 268/2000, de 13.11, Sala 2ª, F.J. 4º)<sup>11</sup>. Pero, ¿qué significado jurídico correcto tiene que una comunicación tenga que hacerse personalmente? Para responder a tal cuestión tenemos que abordar en su conjunto el sistema de comunicaciones diseñado por la LEC y distinguir dos puntos de vista:

a.- **Desde el punto de vista del sujeto activo** de la comunicación, la misma será personal si lo es en persona o “en mano” conforme al art. 161 por parte de alguien que vaya “de parte del Juzgado”. Esta es precisamente la idea que pensamos tuvo el legislador en mente al redactar aquel precepto y que trasciende en la LEC, cuando, al poner el acento en el final de la comunicación, la *entrega*, y no al principio, la *remisión*, quiso dar protagonismo no tanto al destinatario como al profesional, funcionario o procurador, que ha de efectuar la comunicación de persona a persona. Por esto quizá resulte más gráfico hablar comunicación “a distancia”, para referirnos al uso del correo, frente a “la forma establecida en el artículo 161, es decir, por entrega directa por parte del personal del juzgado”<sup>12</sup>, pero no sólo directamente con el propio destinatario, sino también indirectamente a través de un tercero<sup>13</sup> o, como dice el art. 152.1, párr. 2º, *practicados en la persona o en el domicilio del destinatario*.

b.- **Desde el punto de vista del sujeto pasivo** de la comunicación, la misma será personal si lo es a la persona del propio destinatario, siendo ahora indiferente que dicha comunicación haya sido mediante entrega por funcionario judicial o procurador o mediante remisión postal y figura en el acuse de recibo la firma e identidad de aquél, razón por la cual disociar el uso del correo con la necesidad de comunicación personal es equivocada<sup>14</sup>. Así pues, desde esta segunda perspectiva la comunicación no será personal si se ha entregado a terceras personas (art. 161.3).

Ahora bien, desde ninguna de esas concepciones se puede defender que cuando se hable de comunicación personal la misma tenga que entenderse como comunicación “personalísima”,

<sup>11</sup> Vid. también la **SAP La Coruña (Secc. 4) 14.03.2013** (Roj: SAP C 610/2013): “[...], siempre que ello sea posible debe verificarse el emplazamiento personal de quienes hayan de comparecer en juicio como partes, a fin de que puedan defender sus derechos [...]” (F.J. 2º).

<sup>12</sup> Expresión utilizada por la **SAP Barcelona (Secc. 4) 15.03.2013**, F.J. 2 (SAP B 4451/2013).

<sup>13</sup> La ficción legal de comunicación personal mediante entrega indirecta se sostiene teniendo en cuenta que la **STC 113/2001**, de 07.05 (Sala 1ª), habló de la “notificación por cédula a terceros, que es una forma de notificación personal ordinaria como cualquiera otra de las previstas en la LEC (salvo la edictal)” (F.J. 6).

<sup>14</sup> Vid. **AAP Cádiz (Secc. 5) 17.01.2012** (Roj: AAP CA 422/2012), que consideró personalmente notificada la sentencia al demandado “por acuse de recibo” (entendemos que se refirió al acuse de recibo postal).

como en un principio pudiera parecer. De hecho, la LEC no dice en ningún momento expresamente que un acto de comunicación determinado se haya de practicar con ese sentido restrictivo, ni mucho menos ofrece una definición legal de “personal”. Sólo habla del objeto o finalidad de aquel acto, de la *personación en juicio o la realización o intervención personal* en determinadas actuaciones, tanto de las partes (art. 155.4, párr. 2º; art. 158) como de cualquier otro *destinatario* (art. 160.3), pero sin que con ello tenga que interpretarse en el sentido de que han de ser realizarlas con carácter personalísimo. En casi todas ellas cabrá la intervención de procurador en su nombre, si es preciso con poder especial<sup>15</sup>.

En este punto es significativo recordar cómo el art. 497.2 dispone que a la hora de notificar la sentencia o resolución final al demandado rebelde la misma *se notificará al demandado personalmente*, pero acto seguido matiza y aclara el mandato al continuar diciendo *en la forma prevista en el artículo 161 de esta ley*. Es decir, la LEC se cuida de no hacer caer al operador jurídico en el error de entender la comunicación como personal ‘stricto sensu’, y lo mismo sucede en el art. 158, que nos remite directamente a la forma establecida en el citado art. 161. Ni uno ni otro precepto mencionan en su título la expresión “comunicación personal”, sino que se limitan a decir “Comunicación mediante entrega” o “por medio de entrega”, tratando así de ser lo suficientemente genéricos como para hacer procesalmente eficaz la comunicación, tanto de forma directa con el propio interesado, como indirectamente a través de un tercero determinado. Por eso, cuando la LEC dice *entrega al destinatario* (arts. 152.2.3ª y 161.1), o cuando se refiere al hecho de haber notificado la sentencia *personalmente* a efectos del plazo de caducidad de la acción de rescisión<sup>16</sup> (art. 502.1.1º), la misma no puede considerarse personalísima, pues si se practica con un tercero en los términos del art. 161.3 la comunicación también deberá entenderse realizada a estos efectos de forma personal ‘lato sensu’ y tendrá la misma validez que si se hubiese realizado con el propio interesado. Para evitar confusiones preferiríamos emplear la expresión “comunicación conforme al art. 161 LEC”, en lugar “comunicación personal”, evitando así que el funcionario o procurador inexperto pueda entender que la misma tiene que hacerse única y exclusivamente teniendo a aquél presente.

En conclusión, se trata de buscar el “emplazamiento directo”<sup>17</sup> con la persona del destinatario, bien por correo o de forma directa por funcionario o procurador, pero dejando como una vía intermedia, también plausible, la comunicación indirecta a través de terceros o comunicación por “persona intermedia”<sup>18</sup>. Sólo como último recurso habrá que acudir a la comunicación por edictos.

<sup>15</sup> Entendemos que no existe en la LEC ninguna actuación que no pueda ser verificada a través de Procurador, salvo cuando se trate de la prueba de interrogatorio de parte (art. 301 y ss.) en cualquier proceso, así como cuando estemos en asuntos de Familia, dada la presencia de personas que han de recibir una especial protección y de los intereses públicos o sociales en juego. Así sucede en los procesos contenciosos referidos a la guarda, custodia y alimentos de los hijos menores o incapacitados, en los que para la adopción de medidas provisionales, previas (art. 771.2 ‘in fine’) o coetáneas (art. 773.3), y definitivas (774.1), o para la modificación de las mismas (art. 775), la presencia de los progenitores o tutores, cuidadores, etc., es rigurosamente preceptiva. En cambio, no creemos que el trámite de ratificación por los cónyuges de la solicitud de separación o divorcio consensual del art. 777 tenga carácter personalísimo, aunque en el foro sea mayoritario el pensamiento contrario. Somos de la opinión de que debe permitírseles que puedan otorgar poder especial ‘apud-acta’ ante Secretario Judicial, o ante Notario o Cónsul, en el que autoricen al procurador con carácter expreso para ratificarse en la petición de separación o divorcio, así como para la ratificación de la propuesta de convenio regulador, si bien con la exigencia añadida de que tanto el escrito donde se contenga dicha petición como el convenio habrán de insertarse o protocolizarse íntegramente en la propia acta de apoderamiento. Por todos estos motivos el mandato del art. 25.3, relativo a que *[n]o podrán realizarse mediante procurador los actos que, conforme a la ley, deban efectuarse personalmente por los litigantes*, está muy limitado en su aplicación efectiva.

<sup>16</sup> Vid. la **SAP Madrid (Secc. 14) 22.07.2008** (Roj: SAP M 12291/2008), que entendió que el auto cuya rescisión pretendía la mercantil demandada rebelde se notificó “personalmente en los términos del art. 161 [...]”, y no mediante edictos, [...] mediante cédula que entregó don Oscar, ocupante del local...” (F.J. 4º). Apréciase al respecto la relación lógica entre los arts. 501.2º (citación o emplazamiento por cédula a tenor del art.161) y 502.1.1º (plazo de caducidad de veinte días en caso de notificación de la sentencia practicada personalmente), así como, paralelamente, entre los arts. 501.3º y 502.1.2º (por edictos en ambos casos).

<sup>17</sup> **STC 242/1991**, de 16.12 (Sala 2ª): “Ciertamente, como señala el Fiscal, el deber de emplazamiento directo tiene su origen en la Constitución y no en la Ley” (F.J. 4).

<sup>18</sup> **STC 275/1993**, de 20.09 (Sala 1ª): “[...] el órgano judicial ha omitido el plus de diligencia que la doctrina constitucional exige en el supuesto de la práctica de un acto de comunicación por persona intermedia” (F.J. 2)



### III. CASOS EN LOS QUE PROCEDE LA COMUNICACIÓN MEDIANTE ENTREGA POR FUNCIONARIO O POR PROCURADOR

Efectuadas las consideraciones de los apartados anteriores, nos proponemos tratar a continuación de determinar cuándo procede acudir a la comunicación en la forma establecida en el art. 161, no sólo en relación con las partes, sino también con otras personas que, sin serlo, podrán tener una determinada intervención en el proceso. En cuanto a las partes propiamente dichas, hemos de partir del art. 158, precepto que nos hace saber las siguientes premisas básicas:

- 1.<sup>a</sup> Que estemos *en los casos del apartado 1 del artículo 155*, que se refiere, por un lado, a actos de comunicación con partes que *no actúen representadas por procurador*, es decir, que están ya personadas pero sin que sea preceptiva la intervención de dicho profesional, lo que sucederá en los muy concretos supuestos que prevé el art. 23.2; y por otro, a los actos de comunicación consistentes en el *primer emplazamiento* o en la *citación al demandado*, quien, lógicamente, no estará aún personado en los autos, salvo que comparezca espontáneamente al tener conocimiento por otros medios de la existencia del litigio. Tanto en un caso como en otro, si las partes llegaran a designar procurador, el sistema cambiaría y las comunicaciones se harían a través de éste (arts. 152.2.1<sup>a</sup> y 153).
- 2.<sup>a</sup> Que *no pudiera acreditarse que el destinatario ha recibido una comunicación...*, lo que debe entenderse como que, habiéndose empleado la forma de comunicación mediante remisión por correo, telegrama o medio similar, el interesado no haya firmado el acuse de recibo del envío postal certificado<sup>19</sup> y luego no se haya personado en las actuaciones. No obstante, que la ley exija que esta eventualidad llegue a producirse no es del todo exacto, puesto que habrá supuestos en los que habrá que descartar desde el inicio el uso de dicho sistema de remisión, como enseguida veremos.
- 3.<sup>a</sup> Que esa comunicación *tenga por finalidad la personación en juicio o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales*.

Determinar la concurrencia del tercero de los requisitos expuestos supone todo un reto. Mención aparte de la personación en juicio, el precepto no se molesta en decir cuáles son esas *determinadas actuaciones procesales* en las que se exige *la realización o intervención personal de las partes*. Nada dice tampoco el art. 28.4 cuando exceptúa de la representación pasiva del procurador *los traslados, emplazamientos, citaciones y requerimientos que la ley disponga que se practiquen a los litigantes en persona*. Sólo un escrutinio en profundidad de la LEC no dará la respuesta y podremos concluir que la tercera modalidad de comunicación prevista en el art. 152.2.3<sup>a</sup> y concordantes procede en los siguientes supuestos, que agruparemos en los tres siguientes apartados, según deducimos tácitamente, no sin echar en falta más claridad al respecto, del propio desarrollo de la ley.

**Sería muy oportuno que el legislador precisara, y al mismo tiempo potenciara, los supuestos de aplicación de la comunicación mediante entrega por funcionario o procurador.**

<sup>19</sup> Nos distanciamos así de la opinión de CUBILLO LÓPEZ, I.: "En estos casos, consideramos que un acuse de recibo firmado por alguien de *dentro del propio domicilio* del interesado puede suponer suficiente acreditación de que el destinatario ha recibido la comunicación" ("Actuaciones procesales en general", *Análisis crítico de la Ley de Enjuiciamiento Civil: propuesta de mejora*, CGPJ, 2004, epígrafe "II. Algunos interrogantes sobre la comunicación personal mediante entrega" -versión digital-). El planteamiento de dicho autor se recoge, empero, en la **SAP Barcelona (Sec. 4) 15.03.2013** (Roj: SAP B 4451/2013), que también dio por bueno, sin más, el emplazamiento por correo firmado por la madre de la interesada: "[E]n este caso hay constancia de que se entregó en el domicilio de la demandada el correo certificado con el emplazamiento y copias de la demanda, habría que entender que está bien hecha, al ser recibido por su madre, sin que se haya probado que ésta no se la hubiere entregado [...]" (F.J. 2<sup>o</sup>).

## II.1.- Utilización de este medio de forma inicial

El uso directo o inmediato de la comunicación mediante entrega a aquella parte no representada por procurador, con llamada expresa de LEC al art. 161 y sin esperar a que resulte procesalmente ineficaz el sistema de remisión, únicamente se contempla en tres trámites puntuales, que, sin embargo, no agotan todos los supuestos en que, por la propia configuración legal del acto de comunicación de que se trate o el profesional que lo practica, determinan igualmente la necesidad de acudir directamente a dicha modalidad. Los estudiamos seguidamente:

### III.1.1.- En supuestos expresamente previstos

Únicamente se contemplan los siguientes casos:

- a. **Requerimiento en el juicio verbal de desahucio por falta de pago** (arts. 250.1.1º y 440.3). En el caso del juicio verbal de desahucio por falta de pago de rentas y cantidades debidas (art. 250.1.1º) la comunicación al demandado habrá de hacerse directamente mediante entrega, sin supeditarla al previo fracaso de la comunicación por remisión. Esto se debe a que en nuestro Ordenamiento se ha instaurado tras la reforma operada por Ley 37/2011, de 10 de octubre, una auténtica “monitorización del desahucio”, aunque limitada a los supuestos de falta de pago, que se ha traducido en la inversión del principio de contradicción y, con ello, en la consideración de la vista del juicio verbal como un acontecimiento que sólo se producirá en caso de oposición en legal forma por parte del arrendatario<sup>20</sup>. Por eso el art. 440.3, párr. 4º, exige que la primera comunicación con éste se realice preceptiva y directamente conforme al art. 161<sup>21</sup>, porque ya no se le va a citar sin más a juicio, sino que se le va a practicar simultáneamente un triple acto de comunicación consistente en una notificación –la del Decreto de admisión a trámite de la demanda acompañado por una copia de la misma–, un requerimiento –con sus, a su vez, tres alternativas (pagar, desalojar, oponerse)– y una citación eventual a vista siempre que medie oposición en forma<sup>22</sup>.

No podemos terminar este inciso sin dejar de denunciar la deficiencia que padece el art. 440.4. En franca descoordinación con el apartado anterior, el precepto exige que *en todos los casos de desahucio* se realice al demandado un requerimiento que en realidad no existe, puesto que el mismo sólo se practica si la acción de desahucio lo es por falta de pago de rentas o cantidades debidas, única a la que se le ha aplicado la técnica monitoria. El resto de supuestos de juicio verbal de desahucio<sup>23</sup> (por expiración del plazo –art. 250.1.1º– y por precario –art. 250.1.2º–) han de sustanciarse con celebración de vista, previa citación a las partes a la misma (art. 440.1), y finalizar, en su caso, con el dictado de una sentencia que resuelva sobre el fondo (art. 447.1).

<sup>20</sup> Art 440.3, párr. 1º: *En los casos de demandas en las que se ejercite la pretensión de desahucio por falta de pago de rentas o cantidades debidas, acumulando o no la pretensión de condena al pago de las mismas, el secretario judicial, tras la admisión, y previamente a la vista que se señale, requerirá al demandado para que, en el plazo de diez días, desaloje el inmueble, pague al actor o, en caso de pretender la enervación, pague la totalidad de lo que deba o ponga a disposición de aquel en el tribunal o notarialmente el importe de las cantidades reclamadas en la demanda y el de las que adeude en el momento de dicho pago enervador del desahucio; o en otro caso comparezca ante éste y alegue sucintamente, formulando oposición, las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación.*

<sup>21</sup> Art. 440.3, párr. 4º: *El requerimiento se practicará en la forma prevista en el artículo 161 de esta Ley, teniendo en cuenta las previsiones contenidas en apartado 3 del artículo 155 y en el último párrafo del artículo 164, apercibiendo al demandado de que, de no realizar ninguna de las actuaciones citadas, se procederá a su inmediato lanzamiento, sin necesidad de notificación posterior, así como de los demás extremos comprendidos en el apartado siguiente de este mismo artículo.*

<sup>22</sup> No obstante, el propio precepto deja expresamente abierta la posibilidad de acudir, *sin más trámites*, a la comunicación radicalmente opuesta como es la edictal si la misma se intenta, aun con resultado negativo, en el domicilio arrendaticio (art. 164 ‘in fine’).

<sup>23</sup> Mención aparte de aquellos otros “desahucios” en sentido impropio o desposesiones de bienes inmuebles que pudieran llegar a ser consecuencia de la extinción anormal de la relación arrendaticia y que vienen necesariamente incardinados en el juicio ordinario del art. 249.1.8º.

- b. Requerimiento de pago en el juicio monitorio (art. 815.1):** El precepto es el segundo y último en toda la LEC junto al art. 440.3 que dice expresamente que el requerimiento se haga mediante el sistema entrega, disponiendo que *se notificará [sic]<sup>24</sup> en la forma prevista en el artículo 161*, estableciendo además, como prevención específica para el deudor, la de que habrá de practicarse *con apercibimiento de que, de no pagar ni comparecer alegando razones de la negativa al pago, se despachará contra él ejecución según lo prevenido en el artículo siguiente*. Que la ley exija aplicar aquel precepto tiene su razón de ser en la necesidad de garantizar que el deudor conozca el severo castigo procesal que se le aflige si guarda silencio y no adopta una postura activa respecto a la reclamación efectuada: la omisión de la fase de cognición ordinaria y el acceso del acreedor a la ejecución forzosa.
- c. Notificación al rebelde de la sentencia o resolución que ponga fin al proceso (art. 497.2):** Si el demandado rebelde tiene domicilio conocido el legislador dispone expresamente que la misma se efectúe *personalmente, en la forma prevista en el artículo 161*. La claridad con que se manifiesta, precisando que esa forma personal sea conforme a dicho precepto, impide que la notificación por correo con acuse de recibo pueda entenderse hábil, aun cuando dicho acuse venga firmado por el propio destinatario y se colme con ello esa exigencia del art. 155.4 párr. 2º de acreditar que el mismo *ha recibido la comunicación*. Esto supone un plus de exigencia del legislador que no se concilia con su propia apuesta por el uso del correo como primera opción para los actos de comunicación con partes no representadas por procurador (art. 155.1), además de no estar ante ninguno de los supuestos (emplazamiento, citación, intervención personal) en los que por mandato del art. 158 la comunicación mediante entrega es preceptiva. Con todo, aplaudimos esta regla específica del art. 497.2, pues la sentencia o resolución final puede desencadenar una vez firme importantes consecuencias procesales (efecto de cosa juzgada, eventual inicio de la fase ejecutiva, tasación de costas, liquidación de intereses, etc.) que justifican un mayor esfuerzo en que el juzgado tenga constancia fehaciente y detallada de que aquella resolución ha llegado al conocimiento de la parte.

### III.1.2.- En supuestos exigidos por la configuración legal del trámite a realizar o por el profesional que lo ha de practicar

Nos referimos aquí a los dos siguientes:

- a. Práctica de requerimientos en general (art. 152.4).** Aunque la ley no lo disponga expresamente con carácter general y sólo lo exija particularmente en los dos supuestos antes vistos de los arts. 440.3 y 815.1, en puridad el acto de comunicación consistente en un requerimiento<sup>25</sup> ha de hacerse necesariamente por la vía del art. 161. Ello es así porque el requerimiento es el instrumento donde más claramente se vislumbra el poder coactivo de los órganos jurisdiccionales, como se deduce del empleo del verbo *ordenar*, dando así la idea de que su destinatario no tiene opción para decidir si cumple o no con el mismo. No se trata de hacer traer al requerido al Juzgado –para eso están el emplazamiento y la citación– sino de que haga o no haga una determinada cosa, *conducta o inactividad*. Por tanto, este trámite no puede ser efectuado por remisión mediante correo o similar, pues dada su intrínseca naturaleza coactiva el medio adecuado para compeler a su cumplimiento es mediante la formulación de apercibimientos legales de forma oral y expresa que sólo un funcionario judicial o, en su caso, procurador, pueden

<sup>24</sup> Obviamente, el requerimiento no se notifica, como erróneamente dice el precepto, debiendo entenderse en su lugar que *se practicará*, tal y como correctamente dispone el art. 440.3, párr. 4º.

<sup>25</sup> Recordemos que según el art. 149.1 *los actos procesales de comunicación serán: [...] 4º Requerimientos para ordenar, conforme a la Ley, una conducta o inactividad*. La LEC 1881, por el contrario, sí que disponía expresamente en su art. 261, párr. 4º, esta vía para la práctica de requerimientos. Además de los supuestos de ya vistos del art. 440.3 y del art. 815.1, la LEC prevé también el requerimiento, entre otros, en las diligencias preliminares de exhibición de documentos (art. 256); de pago en la ejecución de títulos extraprocesales (art. 581); de manifestación de bienes y derechos al ejecutado (art. 589.1); de pago al deudor hipotecario (art. 686.1); o de pago cambiario (art. 821.2.1º).

realizar. Asimismo, resulta conveniente conocer las manifestaciones que pueda realizar el requerido en el mismo momento de la intimación, de ahí que sea la única modalidad de acto de comunicación en que con carácter general se admite dejar constancia de su respuesta (art. 152.4), la cual da por hecho el legislador que habrá de consignarse *sucintamente en la diligencia*, documento público que sólo puede ser cumplimentado por aquellos profesionales.

- b. Actos de comunicación ejecutados por Procurador (art. 152.1.2º).** Aunque, de nuevo, nada diga la ley, tenemos que concluir que en caso de encomendarse a los Procuradores la práctica de cualquier acto de comunicación procesal, habrá de hacerse de forma personal conforme al art. 161. En un primer momento podría pensarse que nada impide el uso del correo o similares, incluidos los electrónicos o informáticos, por parte de estos profesionales<sup>26</sup> y, es más, si nos atenemos al segundo párrafo del art. 152.1<sup>27</sup>, cabría deducir que quedaría el mismo cumplido si la comunicación se enviara al domicilio por correo certificado o telegrama con acuse de recibo, más aún si éste fuese firmado por el destinatario. Pero el tercer párrafo de aquel precepto nos hace abandonar dicha idea al exigir del Procurador que se cuide de que *en la copia quede constancia de su firma y de la fecha en que se realice*. Este detalle de “la copia” podría pasar desapercibido, pero es importante tenerlo en cuenta porque, primero, la misma es la alternativa que tiene en teoría el procurador, carente (por ahora) de capacidad de certificación<sup>28</sup>, de acreditar qué es lo que se ha firmado, puesto que por definición las diligencias sólo pueden ser extendidas por funcionarios públicos; y segundo, es la que obliga a entenderse personalmente con el destinatario o con un tercero conforme al art. 161 (aptdo. 1º, párr. 2º) para que su firma quede consignada en aquel documento.

Por cierto que aquí el legislador no explica a qué “copia” se refiere. Si pensamos en la *copia literal de la resolución*<sup>29</sup> (art. 152.2.3º) resulta un tanto absurdo, pues obligaría al procurador a llevar consigo dos copias, una para entregar al destinatario y otra que sería la que éste habría de firmar para su devolución al Juzgado. Por otro lado, la alternativa de que se refiera a la copia de la cédula que corresponda tampoco la comprendemos, pues lo que hay que entregar es la cédula original, tal y como dice el art. 152.2.3ª ‘in

<sup>26</sup> Así lo entiende CERRADA MORENO, M., para quien “para el primer intento de notificación podrá utilizarse el burofax, el telegrama emplazando para recoger la notificación en el propio despacho del procurador” (*Actos de comunicación procesal y derechos fundamentales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2012, p. 130).

<sup>27</sup> Art. 152.1, párr. 2º: *Se tendrán por válidamente realizados estos actos de comunicación cuando quede constancia suficiente de haber sido practicados en la persona o en el domicilio del destinatario.*

<sup>28</sup> Precisamente por esta carencia considera MONTSERRAT MOLINA, P. E., que el Procurador no puede valerse del correo o similares: “difícilmente podrá el Procurador utilizar el correo cuando solicite la práctica del acto de comunicación, pues al carecer de capacidad de certificación no puede dar fe de lo contenido en el sobre que se remite por esa vía” (“Particularidades de los actos de comunicación en la LEC, tras las reformas de la LO 1/2009 y Ley 13/2009”, *Práctica de Tribunales* n.º 70, abril 2010, La Ley, Madrid, pág. 28 –trabajo reproducido en *Diario La Ley*, n.º 7394, 4 de mayo de 2010, La Ley, Madrid–). No obstante, el Gobierno aprobó en su reunión de 3 de mayo de 2013 del Consejo de Ministros un nuevo Anteproyecto de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil propuesto por el Ministro de Justicia, Sr. Gallardón, en el que se da un polémico paso de gigante para potenciar las funciones de los procuradores. En concreto, no solamente se les otorgaría capacidad de certificación para los actos de comunicación, sino también la condición de agentes de autoridad en materia de ejecución de embargos. De prosperar la iniciativa, tendríamos un art. 26 LEC con dos nuevos apartados y con el siguiente tenor: [...] 4. *Corresponde a los Procuradores la práctica de los actos procesales de comunicación, ejecución y la realización de tareas de auxilio y colaboración con los tribunales en los términos previstos en la ley, a excepción de los lanzamientos.* 5. *Para la realización de los actos de comunicación, ostentarán capacidad de certificación y dispondrán de las credenciales necesarias. Para la ejecución de embargos, tendrán la condición de agente de la autoridad y capacidad para documentarlos, bajo la dirección del Secretario Judicial y con sometimiento a control judicial.* Pese a semejante pretensión, de nuevo todo depende de que la parte asuma su coste, al mantenerse el sistema de no repercusión en costas según la versión que también se propone del art. 243.2.

<sup>29</sup> Así lo da a entender BERNABÉU PÉREZ, I.C., quien, a colación de la ejecución hipotecaria, habla de “una copia de la resolución en la que se acuerde el requerimiento” (“El requerimiento de pago personal en la ejecución hipotecaria practicado por el procurador ejecutante”, *Práctica de Tribunales* n.º 80, marzo 2011, La Ley, Madrid, p. 66).



fine' (*Entrega al destinatario... de la cédula de citación o emplazamiento*<sup>30</sup>), y no una copia de la misma, como sí se prevé en el proceso penal según el art. 170 LECrim<sup>31</sup>.

Y si esto fuera poco, se puede observar una considerable descoordinación entre este art. 152.1.2º, párr. 2º, y el art. 161.1, párr. 2º, dado que en el primero se exige que la firma se consigne en esa "copia" de la que estamos hablando, mientras que en el segundo se exige que se haga en la "diligencia" en virtud de la cual se documenta la entrega; queremos entender que esto es un simple descuido, que el legislador en realidad no quiso decir copia sino diligencia, habilitando a los procuradores para poder efectuarla, y no una exigencia de tener que firmar innecesariamente dos veces<sup>32</sup>.

En cualquier caso, esta manifiesta confusión de la ley es obviada en la práctica forense, dado que los procuradores emplean modelos de diligencias confeccionados de forma similar a los utilizados por los funcionarios judiciales y proceden a entregar, como ellos, bien la copia de la resolución, bien la cédula original comprensiva de la misma o de lo en ella dispuesto, y haciendo firmar al receptor, no al pie de la cédula original (como en penal), ni al pie de una segunda copia de la resolución (como en la suposición antes vista), sino al pie de la propia diligencia original que luego se devuelve cumplimentada al Juzgado. Si ese receptor no ha sido el destinatario sino un tercero, tendrán que prestar también su firma los *dos testigos* o emplearse *cualquier otro medio idóneo* conforme refiere el art. 161.5.

### III. 2.- Utilización de este medio de forma subsidiaria

Pese a la importante finalidad y trascendencia procesal de los siguientes actos de comunicación, el sistema del art. 161 aparece en la LEC con carácter subsidiario al del art. 155.1, de modo que solamente si éste fracasa, cabrá acudir a aquél:

#### III.2.1.- Personación en juicio (arts. 155.4 párr. 2º y 158)

Si no pudiera acreditarse que el destinatario ha recibido la comunicación efectuada por correo, telegrama o similar, tendremos que considerarla ineficaz si con ella se persigue:

- a. El emplazamiento al demandado para contestar a la demanda de juicio ordinario (art. 404.1). La ley se limita a decir que el Secretario judicial *dará traslado de ella al demandado para que la conteste en el plazo de veinte días*, pero resulta obvio que para contestar a la misma hay que personarse en el órgano jurisdiccional y cumplir con las normas generales sobre postulación procesal (arts. 23 y 31). En consecuencia, resulta aquí de aplicación el mandato del art. 158.

El hecho de que para poder emplazar o citar a juicio a un demandado por la vía del art. 161 haya que esperar (en teoría) al fracaso de la previa comunicación por correo, nos parece un error. En estos casos, aun siendo plenamente conscientes de la mayor movilización de medios humanos que ello exigiría, debería invertirse la prelación legal y establecerse la comunicación mediante entrega como la forma de comunicación principal. Así lo impone el énfasis que desde sus comienzos ha puesto el Tribunal Constitucional al emplazamiento de los demandados en aplicación del art. 24 CE,

<sup>30</sup> Habría que añadir "o de notificación", aunque ya sabemos que el legislador ha reservado la cédula únicamente para la citación y el emplazamiento según ese mismo artículo. Pese a ello, no es infrecuente en la práctica encontrar cédulas de notificación.

<sup>31</sup> Art. 170 LECrim.: *La notificación consistirá en la lectura íntegra de la resolución que deba ser notificada, entregando la copia de la cédula a quien se notifique y haciendo constar la entrega por diligencia sucinta al pie de la cédula original.*

<sup>32</sup> No obstante, BERNABÉU PÉREZ, I.C., sí que considera que "[n]o sólo será suficiente la devolución de una copia de la resolución debidamente firmada y fechada, sino también se deberá de acompañar una diligencia de requerimiento en el que el procurador acredite la identidad del receptor del acto de comunicación, todo ello conforme al ya citado primer apartado primero del art. 152 LEC 2000" ("El requerimiento de pago...", op. cit., p. 66).

debiendo el mismo “ser realizado por el órgano judicial con todo cuidado, cumpliendo las normas procesales que regulan dicha actuación a fin de asegurar la efectividad real de la comunicación” (STC 191/2003, de 27.10, Sala 2ª, F.J. 3º, por citar alguna). Además, su cobertura legal entendemos se encuentra contenida, casi de soslayo, en el aptdo. 2 del art. 159, y aunque se pueda decir, cierto es, que dicho precepto regula las “comunicaciones con testigos, peritos y otras

**En los emplazamientos y citaciones a partes no personadas con Procurador debería invertirse el orden de prelación entre la remisión por correo y similares (art. 155 LEC) y la comunicación mediante entrega personal por funcionario o procurador (art. 161 LEC).**

personas que no sean parte en el juicio”, resulta absurdo pensar que la ley permita ese margen de discrecionalidad al Secretario judicial en su calidad de director de los actos de comunicación (art. 152.1) cuando se trata de comunicaciones a personas diferentes de las propias partes procesales y, sin embargo, no pueda el mismo acudir a la comunicación con esta últimas –auténticos protagonistas de la litis– ex art. 161 atendidos el objeto de la comunicación y la naturaleza de las actuaciones que de ella dependan. En última instancia cabría apelar a la interpretación histórica de las normas (art. 3.1 CC) y recordar que tal facultad ya se encontraba presente en el art. 261 de la LEC 1881 a modo de cláusula de cierre, al permitir las comunicaciones mediante entrega cuando *así lo acuerde el juzgador, por aconsejarlo las circunstancias particulares que concurran*<sup>33</sup>. Y este razonamiento lo mantenemos aunque exista la previsión del art. 158, pues de lo que se trata es de acelerar los procedimientos sin merma de garantías y sin estar a las resultas de un modo de actuación (el correo) que puede significar un tiempo perdido si por no llegar a acreditarse que el destinatario haya tenido conocimiento de la comunicación sea necesario reiterar *mediante entrega* el mismo trámite.

- b. La citación al demandado a juicio verbal (art. 440.1). La citación no sólo tiene por objeto que el demandado pueda contestar oralmente a la demanda e invocar las excepciones procesales que tenga por conveniente –excepto la declinatoria, que tendría que haber promovido con anterioridad (art. 64.1)–, sino también, y entre otras, la de proceder a su interrogatorio por la contraparte si ésta así lo propone (art. 301 y ss.) y con los efectos propios de la ‘ficta confessio’ (art. 304)<sup>34</sup>. En este caso, la citación mediante entrega de la oportuna cédula será a las dos partes, pues puede ocurrir que si la cuantía del asunto es inferior a 2.000 euros ambas puedan estar exceptuadas de tener que comparecer con procurador y abogado.

Como ya vimos en el apartado anterior, queda exceptuado de estos supuestos el caso concreto del juicio verbal de desahucio por falta de pago de rentas o cantidades debidas (art. 250.1.1º), en que la primera comunicación judicial con el demandado habrá de practicarse directamente mediante entrega (art. 440.3, párr. 4º).

- c. El emplazamiento al demandado para contestar a la demanda en procedimientos contenciosos conocidos comúnmente como “de Familia”. Nos referimos a aquellos juicios verbales especiales del Título I del Libro IV, que tienen contestación a la demanda por escrito y versan sobre capacidad de las personas, filiación, matrimonio y menores (art. 748).
- d. La citación a los cónyuges a comparecencia de medidas provisionales previas a la demanda de nulidad, separación o divorcio (art. 771.2). Para resolver sobre estas

<sup>33</sup> Art. 261, párr. 4º LEC 1881, ya reproducido en nota n.º 8.

<sup>34</sup> El incumplimiento de la salvedad prevista en el párrafo 2º del art. 155.4 puede acarrear nulidad de actuaciones, como ocurrió en el caso conocido por la **SAP Valencia (Secc. 11) 07.12.2010** (Roj: SAP V 6224/2010), en que el tribunal de instancia, declarando ineficaz la simple remisión de la comunicación, dio por indebidamente citada a la mercantil demandada, opuesta a la previa reclamación monitoria (F.J. 2º). Vid. también la **SAP Alicante (Secc. 6) 26.07.2012**, F.J. 3º (Roj: SAP A 2342/2012).

medidas el Secretario judicial citará a los cónyuges y, si hubiere hijos menores o incapacitados, al Ministerio Fiscal, a una comparecencia. A la misma deberá acudir el cónyuge demandado asistido por su abogado y representado por su procurador, al igual que el cónyuge demandante (art. 771.1, párr. 2º). Pese al título del precepto, en la práctica forense el mismo trámite se aplica a los procesos que versen exclusivamente sobre guardia y custodia y/o sobre alimentos respecto a los hijos menores, sean matrimoniales o no (cfr. arts. 748.4º y 770).

### III.2.2.- Otras comunicaciones relativas a la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones (arts. 155.4, párr. 2º y 158)

Además de los actos de comunicación consistentes en el *primer emplazamiento* o en la *citación al demandado* (art. 155.1), existen otras comunicaciones en las que si al órgano judicial no le consta por ningún medio que el destinatario haya recibido la misma por correo, habrá que acordar de nuevo el trámite, pero esta vez *por medio de entrega*:

- a. Citación a las partes para la práctica de pruebas fuera del juicio (art. 291). Dispone el precepto que *las partes serán citadas con antelación suficiente, que será de al menos cuarenta y ocho horas, para la práctica de todas las pruebas que hayan de practicarse fuera del juicio vista*, convocatoria que habrá de practicarse mediante entrega (art. 161) si fracasa por remisión (art. 158).
- b. Citación ulterior a las partes para prueba de interrogatorio en juicio verbal (arts. 304 y 404.1, párr. 2º). Como ya apuntamos antes, la figura de la 'ficta confessio' tiene su implicación a la hora de citar a las partes al interrogatorio que pudiera solicitarse de contrario, y dado que la incomparecencia de las mismas tiene ese efecto perjudicial, sin olvidarnos de que, además, cabe la imposición de multa si el litigante no comparece *sin mediar previa excusa* (art. 292.4), ello hace que nos planteemos si la citación ha de hacerse con el plus de garantía que se supone tiene el art. 161 en caso de que, habiéndose suspendido la vista, se vuelva a señalar para otra fecha. Si las mismas ya están personadas en autos con procurador no tendrá por qué haber problema, puesto que la citación se efectuará a través de éstos (art. 28.1), sin que sea necesario hacerles entrega de una cédula de citación al efecto para su traslado a su poderdante y bastando con que la propia resolución (una diligencia de ordenación) contenga la expresión al uso de "sirviendo la presente como citación en forma a las partes". En otro caso creemos necesario efectuar la citación ex art. 161, salvo, eso sí, que efectuada por correo certificado con acuse de recibo conste la firma de la parte (arts. 155 y 158).
- c. Notificación de la existencia del proceso al demandado rebelde citado o emplazado por edictos (art. 498). El precepto establece que al mismo *se le comunicará la pendencia del proceso, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes personadas, en cuanto se tenga noticia del lugar en que pueda llevarse a cabo la comunicación*. Esa comunicación puede significar la *comparecencia posterior*, como dice el art. 499, de dicho demandado.
- d. Citación para la ratificación de la petición de separación o divorcio presentada por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro (art. 777.3). En estos casos lo habitual será que la convocatoria para ratificarse se haga a través del procurador que se ha personado en nombre del cónyuge que ha formalizado la petición y que éste último avise al otro. Pero si ese otro no acude, no por ello se le podrá tener por no comparecido a los perniciosos efectos que prescribe el precepto, salvo que, y aquí viene la razón de su inclusión en este punto, el juzgado le haya citado expresamente siguiendo el juego de los arts. 155.1 y 158.



- e. Citación a los cónyuges para la formación de inventario de la comunidad conyugal (art. 809.1), así como a la liquidación del régimen económico matrimonial (art. 810.3). Estos trámites se realizan *mandando citar a los cónyuges* a una comparecencia ante el Secretario judicial, expresión que suscita discrepancias en la práctica forense en lo que al carácter personalísimo de la intervención se refiere. Creemos que si acuden en su nombre y representación sus respectivos procuradores no se les podrá tener por no comparecidos. Si sólo estuviese uno de los cónyuges representado con procurador, el otro –habitualmente el demandado– tendrá que ser citado según el art. 158.

### III.2.3.- Supuestos controvertidos

Junto a los anteriores supuestos habría que determinar si procede también la inclusión en este apartado de otros que resultan dudosos o controvertidos:

- a. Convocatoria a las partes a la audiencia previa del juicio ordinario (art. 414.2). Para que las partes tengan capacidad de postulación en el juicio ordinario han de estar personadas con procurador y abogado conforme a la regla general (art. 23.2 y 32.2). Pero eso no es óbice para que el legislador haya exigido que las mismas concurren personalmente a la audiencia previa prevista en el art. 414.2 *al efecto del intento de arreglo o transacción*, salvo que el procurador ya se encuentre apoderado con carácter especial *para renunciar, allanarse o transigir*. La complicación vendrá [s]i no concurrieren personalmente ni otorgaren aquel poder, pues entonces se les tendrá por no comparecidos a la audiencia. ¿Quiere decir esto que si los procuradores no tienen poder especial, el juzgado habrá debido entregarles previamente cédula de citación ‘ad hoc’ para sus patrocinados al tiempo de convocarles para aquel acto? La respuesta creemos que debe ser negativa, porque la representación pasiva del procurador debe aplicarse aquí con todo su rigor, o al menos así sucede en la práctica que conocemos.
- b. Emplazamiento a las partes ante el órgano ‘ad quem’ para la sustanciación del recurso de apelación en juicios verbales por razón de la materia de cuantía inferior a 2.000 euros (art. 461.1). Sabemos que la Ley 37/2011 ha vetado el acceso a la apelación de las sentencias dictadas en juicios verbales por razón de la cuantía cuando ésta no supere los 3.000 euros (art. 455.1), lo que reduce la posibilidad de formular dicho recurso sólo frente a las dictadas en juicios verbales por razón de la materia (art. 250.1). Pues bien, en este contexto, si la cuantía del proceso no excede de 2.000 euros, será de aplicación la salvedad del art. 23.2.1º y el emplazamiento ante la Audiencia Provincial de la parte recurrente (y de la recurrida si está personada) que no esté representada por procurador deberá practicarse por la vía del art. 161 si fracasa la comunicación por correo. Esto será así siempre que la mención a *los juicios verbales* de dicho precepto, así como del art. 31.2.1º en cuanto a la asistencia de abogado, la interpretemos en sentido amplio y entendamos que la excepción a la necesidad de intervención de aquellos profesionales no queda agotada en la primera instancia<sup>35</sup>, así como que abarca a todo juicio verbal, ya por materia, ya por cuantía, cuando el interés económico en juego no supere los citados 2.000 euros<sup>36</sup>.

<sup>35</sup> La interpretación restrictiva la encontramos en la *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil* coordinada por MAGRO SERVET, V., donde se dice que “dado que nada se infiere sobre su posible exclusión ni en el art. 23 ni el art. 31 LEC, debe considerarse que es preceptiva la intervención de Abogado y de Procurador para sostener la apelación aunque no fuere precisa su intervención en la primera instancia” (MAGRO SERVET -Coord.-: *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 4ª ed., La Ley, Madrid, 2010, pregunta n.º 138, p. 101).

<sup>36</sup> Adviértase la literalidad tanto del art. 23.2.1º como del art. 31.2.1º, que dicen *juicios verbales cuya cuantía no exceda de 2.000 euros*, y no juicios verbales “por razón de la cuantía”. Con todo, esta expresión ha suscitado controversia, tal y como expone LACUEVA BERTOLACCI, R., en “Aspectos actuales relativos al Procurador de los Tribunales tras la promulgación de la Ley

- c. Notificación al ejecutado del auto autorizando y despachando la ejecución, así como del decreto de medidas ejecutivas concretas (art. 553). Pese a que el precepto no dice en ningún momento que la notificación tenga que hacerse de forma personal, entendida ésta por la vía del art. 161, se ha defendido tal necesidad<sup>37</sup>; la duda reside en que dicho acto de comunicación se ha de realizar, no para citar o emplazar a ejecutado, pero sí *para que en cualquier momento pueda personarse en la ejecución*, con lo que parece estar invocándose indirectamente el art. 158. En cualquier caso, en la praxis la notificación se realiza mediante entrega por funcionario judicial o procurador en los términos del art. 161, por cuanto en la mayoría de los casos va acompañada del requerimiento de manifestación de bienes o derechos del art. 589, o incluso por la Comisión Judicial cuando se procede al embargo ex art. 624, o, en su caso, de ejecuciones de títulos extrajudiciales, en los que por norma general es preciso efectuar el previo requerimiento de pago del art. 581 para poder proceder a la traba.
- d. Notificación de la subasta inmobiliaria al ejecutado (arts. 667, párr. 2º y 691.2). La subasta de un bien inmueble, tanto en la ejecución ordinaria como en la hipotecaria, exige que medie un plazo de 20 días entre el anuncio de la misma y su celebración, así como que, en ambos casos, se notifique su celebración al ejecutado. Pero en ninguna se regula cómo hacer esa notificación cuando éste no se encuentre personado en autos. Creemos, ‘a priori’ y sabiendo que no es pacífico, que habría de hacerse por correo certificado con acuse de recibo *en el domicilio que conste en el título*, surtiendo plenos efectos con la correcta remisión a dicho lugar (art. 155.4)<sup>38</sup>.
- e. Convocatoria a Junta de herederos. En el caso de que el objeto de la misma sea la de designar contador y peritos (art. 783.3), el precepto dice que a los interesados que no estuviesen ya personados con procurador *se les citará personalmente, si su residencia fuere conocida*, lo que parece también extrapolable por analogía a cuando la convocatoria sea para la formación de inventario del caudal relicto (arts. 793.3 y 794). Aunque en páginas anteriores ya nos hemos referido a la relatividad con que hay que interpretar el adverbio “personalmente”, debiendo ser equiparado a comunicación mediante entrega vía art. 161, no creemos por la sistemática que estamos analizando que el legislador haya pretendido que esta citación tenga que practicarse directamente

1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”, página web *Noticias Jurídicas* (<http://noticias.juridicas.com>), Sección Artículos doctrinales, abril 2003, aptdo. 4º.

<sup>37</sup> Aunque no se fundamenta explícitamente, así se desprende de los “Acuerdos de unificación de criterios de la Junta de Secretarios Judiciales de Primera Instancia de Valencia” de abril de 2009, en cuyo punto n.º 4 se adoptó el acuerdo consistente en entender que “la ley no obliga a notificar personalmente las resoluciones que en el proceso de ejecución acuerden el embargo de bienes, aprueben costas o liquiden intereses”, estableciendo en el apartado 4.3 que “la tesis que se sostiene obliga únicamente a notificar *personalmente* el auto despachando ejecución de tal modo que la falta de personación del ejecutado permitiría el empleo de la vía edictal” (la cursiva es nuestra) (*Práctica de Tribunales* n.º 61, La Ley, Madrid, 2009, p. 60).

<sup>38</sup> En contra ACHÓN BRUÑÉN, M. J., quien entiende que “si no constare la recepción se habrá de reiterar la comunicación por medio de entrega personal” (*Tratado práctico de ejecución forzosa*, Sepin, Madrid, 2012, p. 721). Ciertamente, la notificación de la subasta a la parte ejecutada es un tema polémico y da lugar a no pocas suspensiones, precisamente por el lugar donde se ha intentado la comunicación. BERNÁBEU PÉREZ, I. C., defiende la necesidad de que la subasta sea notificada en la finca que se saque a subasta, tal como establecía antiguamente el art. 131 LH ‘in fine’, paliando así los problemas que se pueden suscitar en caso de que existan arrendatarios o terceros ocupantes (“La necesidad de notificar la subasta en la finca subastada”, *Práctica de Tribunales* n.º 80, marzo 2011, La Ley, Madrid, p. 68). En efecto, el *domicilio que conste en el título ejecutivo* puede a veces ser otro, bien porque, tratándose de ejecución de título procesal (antes título judicial), obre uno diferente en las actuaciones, bien porque, en caso de título extraprocesal (antes título no judicial), así lo hayan pactado las partes; incluso puede ocurrir que, tratándose de ejecución hipotecaria, se tenga, con la LEC en la mano, que notificar y requerir por edicto en el Tablón de Anuncios del Juzgado tras el fracaso de la comunicación *en el domicilio que conste vigente en el Registro*, que no tiene por qué ser siempre el de la propia finca hipotecada (cfr. arts. 682.2.2º, 686.1 y 3 y 691.2 LEC).

Vid. AAP Ávila (Secc. 1) 18.07.2003, F.J. 3º (Roj: AAP AV 31/2003). Pese a tan meridianamente clara redacción, la reciente STC 122/2013, de 20.05 (Sala 1ª), ha venido a dejar sin efecto tan rigurosa previsión legal.

por aquella modalidad, pues cuando lo ha querido, así lo ha dispuesto explícitamente (*vid. supra*, III, 1.1), ni tampoco ello se deduce de la naturaleza del trámite (III, 1.2), en este caso una citación que, como con todas aquellas que impliquen la personación de las partes en autos, debe realizarse como dice el art. 155.1. Así pues, habría que acudir primero al correo y sólo cuando no conste la recepción por el propio interesado, a la entrega por funcionario o procurador (forma subsidiaria). Cuestión distinta será que el intérprete aplique a rajatabla el precepto y defienda lo contrario.

### III. 3. Utilización de este medio de forma facultativa

Existen en la LEC otros supuestos en que el uso inmediato de la comunicación mediante entrega no se establece ni de forma preceptiva ni tampoco de forma subsidiaria. Nos referimos a las **comunicaciones con testigos, peritos y otras personas que, sin ser parte en el juicio, deban intervenir en él**. Respecto a todas ellas, si bien en un primer momento el art. 159.1 dice expresamente que *se remitirán a sus destinatarios con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 160*, es decir, mediante remisión por correo, telegrama o medio semejante, el art. 159.2 matiza lo anterior al ofrecer al Secretario judicial la facultad de *ordenar que se proceda con arreglo a lo dispuesto en el artículo 161, no sólo cuando conste en autos el fracaso de la comunicación mediante remisión, sino también –la ley emplea la conjunción “o”– cuando las circunstancias del caso lo aconsejen, atendidos el objeto de la comunicación y la naturaleza de las actuaciones que de ella dependan*, y de ahí su carácter facultativo y alternativo al correo. Como ya dijimos páginas atrás, resulta reprobable que esta potestad del Secretario no esté también prevista a la hora de realizar comunicaciones con las propias partes.

Además de los testigos y peritos (arts. 292, 360, 362, 429.5 y 440, párr. 4º), esas *otras personas* que menciona el precepto pueden ser las siguientes:

- a. Notificación al tercero de la pendencia del juicio por *intervención provocada* (art. 14). Estamos ante los casos en que las leyes sustantivas prevén expresamente que el demandante o, sobre todo, el demandado llamen al proceso a quienes, aun no siendo partes en el mismo, puedan verse afectados por la sentencia que se pueda llegar a dictar. Esa notificación puede conllevar la personación de dicho tercero en los autos, ya como simple interviniente adhesivo, ya constituyéndose en litisconsorte propiamente dicho, e incluso pudiendo llegar a suceder al litigante inicial (art. 18).

Supuestos diferentes de los anteriores son los de la denominada *integración voluntaria de la litis* (art. 420), en los que, alegada por el demandado la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario, la ley permite al demandante ampliar su demanda frente a nuevas personas que habrán de ser consideradas partes procesales, y de ahí que los entendamos comprendidos en el primer punto del anterior apartado “2.1.a”.

- b. Notificación de la existencia del proceso a los sucesores del litigante fallecido (art. 16). Caso típico de sucesión procesal, si la parte contraria conoce la identidad de los sucesores de aquél, podrá pedir que el Secretario judicial *les notifique* la existencia del proceso, aunque la comunicación no acabará ahí, sino que tendrá al mismo tiempo por objeto emplazarles *para comparecer* (art. 16.2). Si llegaran a personarse se constituirán en partes por subrogación, al haberse transmitido *mortis causa lo que sea objeto del juicio* (art. 16.1).
- c. Citación a postores con idéntica postura en subasta simultánea (art. 673). En caso de celebrarse una subasta de forma simultánea en varias Oficinas judiciales la ley ordena que se cite *personalmente* a los postores que hubiesen realizado idéntica postura a fin de celebrar ante el Secretario judicial encargado de la ejecución lo que denomina

*licitación dirimente*. Se trata de la segunda y última ocasión en que la LEC condiciona el modo de hacer una citación, siendo la primera la ya estudiada citación a Junta de herederos. Y como allí, el empleo expreso en este supuesto de “personalmente” resulta sorprendente por las razones sistemáticas ya comentadas, más teniendo en cuenta que no estamos ante partes procesales (sólo terceros licitadores) y que existen otros trámites de mayor calado y mucho más recurrentes dentro de la ejecución forzosa con más méritos para merecer esa expresa mención, como ocurre, p. ej., con el supuesto de los ocupantes que analizamos a continuación.

- d. Notificación a ocupantes de hecho de la existencia de la ejecución, requerimiento de títulos y citación a vista a efectos de lanzamiento (arts. 661.1 y 675.3). Aunque no son partes procesales propiamente dichas, también a ellos hay que ofrecerles las mismas garantías que a aquéllas, tanto más si se trata de determinar, aunque sea con carácter sumario, si son considerados o no *ocupantes de mero hecho o sin título suficiente* a efectos de ser desalojados. El art. 661.1 dice con cierta incorrección que *se les notificará la existencia de la ejecución, para que, en el plazo de diez días, presenten ante el Tribunal los títulos que justifiquen su situación*, pero en la medida de que no se trata de una mera notificación, sino que va acompañada implícitamente de un requerimiento, ambos actos de comunicación habrán de practicarse simultáneamente por medio de entrega, y así lo habrá de acordar el Secretario judicial ex art. 159.2 atendida *la naturaleza de las actuaciones*. En cuanto a la citación a la posterior vista incidental del art. 661.2 y, en su caso, del art. 675.3, los ocupantes deberán ser convocados ‘ab initio’ conforme al art. 160.1 o, alternativamente, según lo considere el Secretario, art. 161, aunque, aquí especialmente, apostaríamos ‘lege ferenda’ por imponer la obligatoriedad de este último, por descontado cuando no conste la identidad de esas personas.

## IV. MODO DE HACER LA ENTREGA AL DESTINATARIO

### IV.1. Lugar y contenido de la diligencia de entrega

El art. 161.1 prevé dos lugares muy diferentes y, sutilmente, dos circunstancias muy distintas. Veamos: *La entrega al destinatario de la copia de la resolución o de la cédula se efectuará...*

- (a) **...en la sede del tribunal...** Es pacífico en este contexto que por “tribunal” hay que considerar, además del órgano colegiado como tal y del juzgado como órgano unipersonal, también la sede del Servicio Común Procesal de Actos de Comunicación del art. 163 o análogo, aunque por coherencia con la nueva nomenclatura iniciada por la LO 19/2003 y luego consagrada por la LO 1/2009 y la Ley 13/2009 debería decir “Oficina judicial”. Aclarado esto, el inconveniente está en que el precepto da a entender que solamente el propio destinatario puede ser notificado en esa sede u oficina<sup>39</sup>, lo cual no sucede en la práctica. Son incontables las diligencias de comunicación que se practican con resultado positivo en las propias sedes judiciales o en sus Servicios Comunes merced a los avisos que, cuando no hay otra posibilidad, se dejan en los domicilios de los interesados, y que estos, por no poder (o no querer) por el horario matinal de la oficina, encomiendan a alguien cercano o allegado para que “recoja la carta del juzgado”. Con todo, hay que asumir que en estos casos no concurre el binomio “tercero específico + domicilio legal del destinatario” que exige de forma inseparable

<sup>39</sup> Así lo entendió la **SAP Burgos (Secc. 1) 31.03.2004** (Roj: SAP BU 423/2004): “En la sede del Tribunal o servicio común de notificaciones solo cabe entregar la copia de la comunicación o cédula al destinatario [...]” (F.J. 2º); “[E]n el caso de autos se procede a entregar la cédula de citación a juicio para el demandado a un tercero, que se presenta a recoger la comunicación en la Sede del Servicio de Comunicaciones. Esta irregularidad ciertamente carecería de relevancia de constar la recepción de la comunicación por su destinatario tal y como exige a sensu contrario el artículo 155 nº 4, párrafo 2º, o si se hubiera dado el interesado por enterado [...]” (F.J. 3º).



el art. 161.3, lo que supone que estemos, si no ante actuaciones nulas (tendrían que provocar indefensión), sí al menos irregulares (cfr. art. 166.1).

La circunstancia de que el interesado se encuentre en la sede judicial puede obedecer a múltiples causas. Entre ellas, lo acabamos de indicar, que, intentada sin éxito la comunicación mediante entrega domiciliaria, se le haya dejado un “aviso judicial”; o también al hecho de que el órgano haya optado por hacer uso de la variante prevista en el art. 160.3<sup>40</sup> y que podríamos denominar como “híbrida”, por cuanto comporta el empleo de ambos sistemas de remisión y de entrega, el primero para llamar al interesado al Juzgado y el segundo para hacerle la comunicación ex art. 161.1. En teoría esta alternativa sólo cabe cuando *no se trate de comunicaciones de las que dependa la personación o la realización o intervención personal en las actuaciones*, y por eso se le otorga el efecto de tener por hecha la comunicación si el emplazado no comparece sin causa justificada, pero ello no ha impedido que en el foro se haya empleado también para aquellas finalidades, sin perjuicio de que luego, si la persona no ha acudido, no se le haya dado aquella eficacia y se haya acudido a la entrega en domicilio.

En cualquier caso, aunque se trata por fortuna de una práctica en desuso<sup>41</sup>, la misma debería quedar completamente erradicada, dado que resulta absurdo remitir una cédula de emplazamiento a una persona con el único objeto de hacerle comparecer en la Oficina judicial o Servicio Común de que se trate, cuando se puede hacer directamente en su domicilio<sup>42</sup> cumpliendo con ello con el principio de no imponer cargas innecesarias a los justiciables proclamada por la “Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia”<sup>43</sup>. En este sentido, aun cuando se condiciona su aplicación a que el destinatario tuviere su domicilio *en el partido* donde radique el tribunal, debería restringirse todavía más y decir “en el municipio”, pues existen circunscripciones judiciales que abarcan muchas localidades no siempre cercanas, acarreado con ello desplazamientos que pueden llegar a ser costosos; la fórmula a emplear por tanto debería ser la de acudir al auxilio judicial si el interesado no vive en el mismo término municipal que el órgano judicial, realizando entonces el trámite en la sede del órgano exhortado o, de haberlo, en su SCAC o análogo.

<sup>40</sup> Art. 160.3, párr. 1º: *Cuando el destinatario tuviere su domicilio en el partido donde radique la sede del tribunal, y no se trate de comunicaciones de las que dependa la personación o la realización o intervención personal en las actuaciones, podrá remitirse, por cualquiera de los medios a que se refiere el apartado 1, cédula de emplazamiento para que el destinatario comparezca en dicha sede a efectos de ser notificado o requerido o de dársele traslado de algún escrito.*

<sup>41</sup> A esta práctica se refiere, en pretérito, SERRANO PATIÑO, A., al comentar el art. 160.3: “[...] con esta norma se ha pretendido poner freno a una práctica habitual de juzgados y tribunales (no prevista en disposición alguna), y que consistía en remitir un telegrama al interesado para que compareciese en día y hora determinados ante el tribunal que le citaba “para un asunto de su interés”. En concreto, se citaba a una persona para a continuación practicar con ella cualquier tipo de notificación, emplazamiento, requerimiento o citación. De este modo se trasladaba al justiciable una obligación propia del órgano judicial, a saber, la realización de los actos de comunicación” (“Breve análisis de los Actos de Comunicación Judicial en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero”, *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid* n.º 22, sep. 2005, edición digital en [www.madrid.org](http://www.madrid.org)). MARES ROGER, F., también lamenta de la LEC 2000 la previsión que recoge este precepto, “toda vez que desentierra una práctica forense que creíamos olvidada. Nos referimos a aquel artificio sutil e ingenioso de citar para después notificar, citar, emplazar o requerir, con lo que se trasladaba al justiciable una obligación del órgano judicial, como es la realización de los actos de comunicación” (“Los actos de comunicación judicial en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (perspectivas de práctica forense) (II)”, *Diario La Ley* n.º 5283, 5 de abril de 2001, La Ley, Madrid, p. 4).

<sup>42</sup> Piénsese en el supuesto de tener que dar traslado a una parte no personada con procurador de una tasación de costas y, en lugar de remitírsela por correo o, subsidiariamente, mediante entrega, se le envía un telegrama para que acuda al juzgado a efectuar dicho trámite y, peor todavía, como se ha advertido en la práctica, con infracción del contenido exigido por el art. 160.3, párr. 2º, con una cláusula-modelo del tipo “para practicar diligencias de su interés” o “citación para ser citado”.

<sup>43</sup> Apartado o “derecho” n.º 11: *el ciudadano tiene derecho a que su comparecencia personal ante un órgano de la Administración de Justicia resulte lo menos gravosa posible. La comparecencia de los ciudadanos ante los órganos jurisdiccionales solamente podrá ser exigida cuando sea estrictamente indispensable conforme a la Ley* (Proposición no de Ley aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados el 16.04.2002, fruto del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia de 28.05.2001).

- (b) **...o en el domicilio de la persona que deba ser notificada, requerida, citada o emplazada.** La ley llama ahora la atención sobre el lugar (el domicilio) y no sobre la persona (el interesado), confirmando así la ficción legal de comunicación con plenos efectos a los terceros que luego señalará el apartado tercero del precepto y que ya había anunciado en el art. 152.1, párr. 2º, al disponer que los actos de comunicación *se tendrán por válidamente realizados, no sólo cuando quede constancia suficiente de haber sido practicados en la persona, sino también en el domicilio del destinatario.*

Llegados a ese domicilio, pueden darse las siguientes hipótesis<sup>44</sup>:

**1.ª Que se encuentre allí al destinatario y, a su vez:**

- Acepte la comunicación (art. 161.1): Este es el supuesto ideal y por eso el más deseado: la entrega se documentará en una diligencia, que será “de comunicación”<sup>45</sup>.
- Rehúse la comunicación (art. 161.2): Se trata de una eventualidad prevista por la ley, pero que plantea distorsiones en la práctica judicial, mereciendo por ello un epígrafe independiente de nuestro estudio, donde desglosaremos el precepto.

**2.ª Que sólo se encuentre allí un tercero y, a su vez:**

- Admita la recepción y su posterior entrega (art. 161.3): De ser así la LEC constriñe la validez de la comunicación a la concurrencia simultánea de los factores que el apartado señala.
- Se niegue a la recepción: Problema no previsto en la ley y no por ello menos recurrente en la práctica diaria. Lo estudiaremos junto al supuesto anterior en un epígrafe más tarde.

**3.ª Que no se encuentre a nadie allí y, a su vez:**

- Se averigüe, no obstante, el paradero del destinatario (art. 161.4, párr. 1º): *En el caso de que no se halle a nadie en el domicilio al que se acuda para la práctica de un acto de comunicación, el Secretario judicial o funcionario designado (sic) procurará averiguar si vive allí su destinatario.*
- No se encuentre a nadie y no se averigüe el paradero del destinatario (art. 161.4, párr. 2º): *Si ya no residiese o trabajase en el domicilio al que se acude y alguna de las personas consultadas conociese el actual, éste consignará en la diligencia negativa de comunicación. Si no pudiera conocerse por este medio el domicilio del demandado y el demandante no hubiere designado otros posibles domicilios, se procederá de conformidad con lo establecido en el art. 156 [averiguación domiciliaria]”.*

En cuanto al **contenido de la diligencia de entrega**, y a diferencia de la cédula (arts. 152.3 y 160.3, párr. 2º), la LEC no lo indica cuando se efectúa al propio interesado, limitándose a disponer que *la entrega se documentará por medio de diligencia que será firmada por el funcionario o, en su caso, el procurador que la efectúe y por la persona a quien se haga, cuyo nombre se hará constar* (art. 161.1, párr. 2º). Sólo en el supuesto de entrega a tercero sí que se preocupa de decir, aunque de forma incompleta, que *en la diligencia se hará constar el nombre de la persona destinataria de la comunicación y la fecha y la hora en la que fue buscada y no encontrada en su domicilio, así como el nombre de la persona que recibe la*

<sup>44</sup> Vid. **SAP Pontevedra (Secc. 1) 28.01.2013**, F.J. 2º (Roj: SAP PO 547/2013).

<sup>45</sup> Cfr. arts. 456.2 LOPJ y 206.2.3ª LEC.

*copia de la resolución o cédula y la relación de dicha persona con el destinatario, produciendo todos sus efectos la comunicación así realizada (art. 161.3, párr. 3º).*

Aún así, si integramos ambos preceptos con la disposición general contenida en el art. 152.2.2ª, que exige *dejar en los autos constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y del contenido de lo comunicado*, y siguiendo los modelos judiciales al uso, podemos determinar el contenido que ha de contener la diligencia de comunicación, ya sea directamente con el propio destinatario, ya a través de tercero:

- **Encabezamiento y título:** Deberá indicarse la denominación del órgano judicial o servicio común emisor de la diligencia junto con el escudo de España, más, en su caso, el de la CC.AA. con competencias asumidas, y la leyenda “Administración de Justicia” en el ángulo superior izquierdo<sup>46</sup>. En el caso de procuradores se sustituirá por la del Colegio al que pertenezca dicho profesional. Centrado y destacado, la denominación de “Diligencia de comunicación”.
- **Datos procedimiento:** Lo habitual es que si es el SCAC es el que interviene, consigne un número de referencia interno, el Juzgado de origen y el procedimiento.
- **Lugar de la práctica, día, mes, año y hora:** Habrá que especificarse si el trámite se efectúa en la sede del órgano o en el domicilio del destinatario. No obstante, suele ser práctica común que el actuario emplee la frase al uso “Yo, funcionario del SCAC, me constituyo en el domicilio de D./D.ª... sito en...”, y, pese a que aquél haya comparecido en la propia sede, se diga que el mismo tiene allí su domicilio, aunque esto no sea muy correcto. En cuanto al dato de la hora, la misma habrá de reflejarse para dejar constancia de que la comunicación se ha practicado en horas hábiles<sup>47</sup>.
- **Datos del actuario:** Ante el silencio de la ley habrá que entender que quienes practiquen la diligencia, ya el funcionario, ya el procurador, habrán de identificarse de forma suficiente como para poder individualizar, llegado el caso, la responsabilidad que por su intervención prevé el art. 168. En el caso del funcionario<sup>48</sup> del Cuerpo de Auxilio Judicial, si no se consigna el nombre –quizá para tratar de despersonalizar el trámite y enfatizar el órgano público al que representa– sí al menos habrá que indicarse algún tipo o número o clave individual que le distinga dentro de la oficina judicial, equipo de trabajo o servicio<sup>49</sup>. Si se trata del procurador, dado su rol de profesional no judicial,

<sup>46</sup> Téngase en cuenta que por Ley 66/1997 se suprimió el papel de oficio en la Administración de Justicia, sustituyéndolo por papel común con las características luego desarrolladas por RD 1184/1998, de 12 de junio, por el que se determinan las características técnicas del papel a utilizar en la Administración de Justicia. Según esta norma, *[e]l papel común en que se extenderán las actuaciones y resoluciones judiciales tendrá las características que se determinan en el anexo del presente Real Decreto (art. 1). Y el Anexo establece: a) Formato: UNE A-4; b) Gramaje: 80 gramos/metro cuadrado; c) En el ángulo superior izquierdo figurará el escudo de España regulado por Ley 38/1981, de 5 de octubre, y Real Decreto 2964/1981, de 18 de diciembre, impreso en tinta color negro y debajo la leyenda ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA; d) Llevará estampada en tinta negra una línea vertical a 3 centímetros del margen izquierdo en el anverso y a 3 centímetros del margen derecho, en el reverso, que permita su unión en las actuaciones o su incorporación al correspondiente libro o protocolo. No obstante, este Real Decreto no es de aplicación en aquellas Comunidades Autónomas con competencias asumidas en materia de Justicia, pudiendo haber dictado las mismas su propia normativa. Así ocurre p. ej. en Andalucía, que cuenta con el Decreto 199/1999, de 21 de septiembre, con un contenido muy similar, aunque en la práctica judicial andaluza es frecuente que sea norma general lo que el mismo sólo prevé de modo excepcional, o sea, el uso de papel común sin cumplir con los requisitos exigidos cuando no se disponga materialmente del mismo, debiendo figurar en su encabezamiento la identificación del órgano judicial de que se trate.*

<sup>47</sup> Art. 130.3, párr. 2º: *Para los actos de comunicación y ejecución también se considerarán horas hábiles las que transcurren desde las ocho hasta las diez de la noche.*

<sup>48</sup> Según la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia *el ciudadano tiene derecho a conocer la identidad y categoría de la autoridad o funcionario que le atiende* (punto n.º 13).

<sup>49</sup> La **STS 10.03.2010** (Roj: STS 1737/2010) declaró la nulidad de la diligencia de emplazamiento debido, entre otras irregularidades causantes de indefensión, a la falta de identificación del funcionario: “[...] tan sólo consta que ha sido hecha a través del Servicio común de notificaciones y embargos de los Juzgados de Sevilla y no se ha identificado el mismo por cualquier medio suficiente para ello (nombre, número de tarjeta profesional, o, en su caso, sección o equipo del servicio), tampoco ha estampado firma legible” (F.5º).



creemos obligatorio que conste su nombre completo, Colegio al que pertenece y, si no su DNI, sí su número de colegiado.

- **Datos de la persona que recibe la comunicación y relación con el interesado:** Este dato es fundamental, pues debe ser una de las personas que señala el art. 161.3. Habrá de hacerse constar el nombre y apellidos del receptor, su DNI o documento equivalente<sup>50</sup> y un dato muy relevante que no se puede obtener si se emplea el sistema de remisión: la relación que une a dicha persona con el destinatario.
- **Finalidad de la comunicación:** Deberá escribirse con el mayor detalle qué es lo que se está comunicando, coincidiendo con las clases de actos de comunicación del art. 149. Así, por ejemplo, si se trata de citación, el órgano ante el que habrá de comparecer, el día y la hora, en qué calidad ha de intervenir y el objeto de la misma. Según proceda habrá de aclararse si, además de la copia de la resolución o de la cédula, se le entregan documentos acompañados conforme al art. 273 y concordantes.
- **¿Previsiones legales?:** Presentamos este punto con signos de interrogación porque la LEC no exige que el funcionario o el procurador tengan que instruir expresamente al destinatario de los efectos de la comunicación. Cuando se trate de citación o emplazamiento (y debemos añadir requerimiento), siendo por ello obligatorio el uso de la cédula, la *prevención de los efectos que, en cada caso, la ley establezca* deberá venir ya indicada en dicho instrumento (art. 152.3), incluso con reiteración en muchas ocasiones de las que ya vienen contenidas en la propia resolución que se traslada (v. gr., el decreto de incoación de juicio verbal de desahucio). Si se trata de notificación hay que acatar el art. 248.4 LOPJ, que ordena que *[a]l notificarse la resolución a las partes se indicará si la misma es o no firme y, en su caso, los recursos que procedan, órgano ante el que deben interponerse y plazo para ello*<sup>51</sup>; el uso del verbo en forma reflexiva deja la puerta abierta a rescatar la vieja fórmula de notificar también mediante cédula, donde podrán venir esas indicaciones, y no por simple entrega de copia, salvo que la misma sea fiel reflejo de una resolución original en la que ya se hayan consignado aquellos particulares. Dicho esto, y aun habiendo visto que no es obligatorio, sería muy conveniente que el profesional interviniente informara al receptor, aunque sea de forma somera, y especialmente en un lenguaje más comprensible<sup>52</sup> para el ciudadano lego en Derecho, de qué es lo que se está entregando y cuáles son los efectos procesales que dicha entrega conllevan<sup>53</sup>.

<sup>50</sup> La **SAP Barcelona (Secc. 1) 13.02.2012** (Roj: SAP B 618/2012) no lo entendió necesario: “[...] manifestó llamarse Esperanza y ser hermana del demandado, y si bien es cierto que no exhibió documentación acreditativa de su identidad, tal hecho no afecta a la validez de la citación, pues el artículo 161-3 de la LEC no exige una identificación fehaciente [...]” (F.J. 2º).

<sup>51</sup> Cfr. art. 208.4 LEC, que no es exactamente igual, porque su correlativo de la LOPJ dice que la información se hará *al notificarse* la resolución y éste exige que conste ya en el propio cuerpo de la misma: *Toda resolución incluirá la mención del lugar y fecha en que se adopte y si la misma es firme o si cabe algún recurso contra ella, con expresión, en este último caso, del recurso que proceda, del órgano ante el que debe interponerse y del plazo para recurrir.*

<sup>52</sup> “Derecho” n.º 5 de la Carta de Derechos del Ciudadano ante la Justicia: *El ciudadano tiene derecho a que las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos contengan términos sencillos y comprensibles, evitándose el uso de elementos intimidatorios innecesarios.*

<sup>53</sup> Sobre este particular merece la pena tomar buena nota de la actuaciones a seguir por los Procuradores que muestra FUENTES TOMÁS, P., en un estudio realizado a principios de 2011 sobre la ejecución en la práctica por dichos profesionales de los actos de comunicación, igualmente aplicables a los funcionarios judiciales: Tras “1) Preguntar por el destinatario y acreditarse” (y no al revés) y “2) acreditar la identidad y condición del receptor”, debe “3) Explicar al receptor de la comunicación cuál es el contenido de la notificación, su objeto y las prevenciones legales que contenga. Es importante hacer comprender al destinatario de la comunicación el objeto del mismo y desarrollar una labor de pedagogía que no lleve al rechazo y que sirva para cumplir nuestro objetivo con éxito pero también para realizar una importante labor social. Comunicarse con sinceridad, claridad y teniendo en cuenta que no todas las personas tienen el mismo nivel cultural. Por ello, es mejor explicar las cosas con palabras llanas, sencillas y, si es posible, dando algún ejemplo que facilite la comprensión” (“Praxis en la puesta en práctica del art. 152.1.2 LEC para optimizar los actos de comunicación”, *Práctica de Tribunales* n.º 80, marzo 2011, La Ley, Madrid, pp. 25-26).

- **Firmas del funcionario o procurador:** La firma, como expresión de la responsabilidad y autoría material de la diligencia, es también importante y se exige por el art. 161.1, párr. 2º.
- **Firma de la persona con la que se ha la comunicación:** En principio la firma del receptor, también preceptiva, es símbolo de haber recibido la comunicación y de haber quedado enterado<sup>54</sup>. Pero si el mismo no se prestara a ello, no por ello quedará invalidada la diligencia, sino que habrá de hacerse constar tal circunstancia bien por el funcionario, que ostenta capacidad de certificación, bien por el procurador, quien por carecer de ella deberá *auxiliarse de dos testigos o de cualquier otro medio idóneo* (art. 161.5).

## IV.2. Entrega al destinatario de la comunicación: la negativa a la recepción

El art. 161.2 intenta de dar solución a la eventualidad, muchas veces hecha realidad, de que el propio interesado rehúse la comunicación:

*Quando el destinatario de la comunicación sea hallado en el domicilio y se niegue a recibir la copia de la resolución o la cédula o no quiera firmar la diligencia acreditativa de la entrega, el funcionario o, en su caso, el procurador que asuma su práctica, le hará saber que la copia de la resolución o la cédula queda a su disposición en la Oficina judicial, produciéndose los efectos de la comunicación, de todo lo cual quedará constancia en la diligencia.*

El texto expuesto es el vigente tras la Ley 13/2009, que con gran acierto eliminó la obligación por parte del actuario de *amonestar* al destinatario que se negara a recibir la comunicación o a firmar la diligencia de entrega<sup>55</sup>. Gracias a esa reforma hemos pasado hoy día a algo más sensato como es tener que, simplemente, informar a dicho destinatario que la misma queda a su disposición en la Oficina judicial y que, acuda allí o no, se le tendrá de todos modos por notificado, citado, emplazado o requerido. Con esta mejora se consigue que el funcionario o procurador transmitan cierto distanciamiento, que no desinterés, con el trámite a realizar, evitando así cualquier recelo de tener un interés personal en el asunto más allá del que le exige su deber profesional. Este deber empieza en poner todo su empeño en localizar a la persona, pero ha de acabar cuando se le pone a su inmediata disposición aquello que ha de serle comunicado; que lo acepte o no, al profesional le ha de resultar absolutamente indiferente.

## IV.3. Entrega indirecta a través de terceros

### IV.3.1.- Circunstancias inescindibles exigidas

No siendo posible la comunicación directa con el propio interesado, nuestra ley procesal civil ofrece a través del art. 161.3 la alternativa de poder practicarla a través de terceras personas,

<sup>54</sup> La antes citada **STS 10.03.2010** también constató irregularidades en cuanto a la firma: “Al pie de la diligencia de emplazamiento consta una rúbrica y un escueto trazo, ninguno de ellos legible. No es posible afirmar que el trazo sea una rúbrica o el inicio de una rúbrica y menos aún identificar cuál de ellos corresponde al funcionario actuante y cuál al portero con el que se entendió la diligencia” (F.J. 5º).

<sup>55</sup> La redacción del art. 161.2 anterior a la Ley 13/2009 decía: *Quando el destinatario de la comunicación sea hallado en el domicilio y se niegue a recibir la copia de la resolución o la cédula o no quiera firmar la diligencia acreditativa de la entrega, el Secretario Judicial o funcionario designado le amonestará de la obligación que impone el apartado anterior. Si insistiere en su negativa, el funcionario actuante le hará saber que la copia de la resolución o la cédula queda a su disposición en la Secretaría del Juzgado, produciéndose los efectos de la comunicación, de todo lo cual quedará constancia en la diligencia.* Aquello venía, como bien dice CERRADA MORENO, M., “a dificultar la tarea de estos profesionales, conduciendo en muchas ocasiones a enfrentamientos innecesarios” (*Actos de comunicación procesal...*, op. cit. p. 76). Así pues, que esta mención a la amonestación haya desaparecido hemos de considerarla como una mejora técnica, porque, en efecto, era “absurda” (MONTSERRAT MOLINA, P.E.: “Particularidades de los actos de comunicación...”, op. cit. p. 35).

si bien exigiendo para ello la concurrencia cumulativa de determinadas requisitos. En esencia, estos se refieren al lugar donde llevar a efecto el trámite y a la cualidad de esos receptores subsidiarios, quienes por razón de parentesco o afinidad, convivencia o dependencia, se encuentran vinculados al destinatario o al entorno donde presumiblemente desarrolla su vida cotidiana. De ser así, el legislador confía razonablemente en que llegará a su conocimiento la comunicación proveniente del órgano judicial.

La jurisprudencia no solamente ha venido a avalar esta posibilidad<sup>56</sup>, sino también a dar contenido y desarrollo –no siempre con acierto– a dicho art. 161.3, fuente inagotable de una gran casuística condensada en los tres siguientes párrafos que lo componen:

*Si el domicilio donde se pretende practicar la comunicación fuere el lugar en el que el destinatario tenga su domicilio según el padrón municipal, o a efectos fiscales, o según registro oficial o publicaciones de colegios profesionales, o fuere la vivienda o local arrendado al demandado, y no se encontrare allí dicho destinatario, **podrá efectuarse la entrega a cualquier empleado, familiar o persona con la que conviva, mayor de 14 años, que se encuentre en ese lugar, o al conserje de la finca, si lo tuviere, advirtiéndole al receptor que está obligado a entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de ésta, o a darle aviso, si sabe su paradero.***

*Si la comunicación se dirigiere al **lugar de trabajo no ocasional** del destinatario, en ausencia de éste, la entrega se efectuará a persona que manifieste conocer a aquél o, si existiere dependencia encargada de recibir documentos u objetos, a quien estuviere a cargo de ella.*

***En la diligencia se hará constar el nombre de la persona destinataria de la comunicación y la fecha y la hora en la que fue buscada y no encontrada en su domicilio, así como el nombre de la persona que recibe la copia de la resolución o la cédula y la relación de dicha persona con el destinatario, produciendo todos sus efectos la comunicación así realizada.***

Transcrito el precepto podemos identificar las siguientes circunstancias para que el acto de comunicación se entienda válidamente efectuado a pesar de no haberse entendido directamente con el interesado:

**1ª.- Que la comunicación se realice en alguno de los domicilios señalados.** Si seguimos la norma al pie de la letra, no valdrá cualquier lugar donde pueda ser hallado el destinatario, sino sólo y exclusivamente si *fuere el lugar en el que el destinatario tenga su domicilio* (párr. 1º)...

- ...según el padrón municipal...
- ...o a efectos fiscales...
- ...o según registro oficial...
- ...o publicaciones de colegios profesionales...
- ...o fuere la vivienda local arrendado al demandado...

<sup>56</sup> V. gr., **STC 21/2006**, de 30.01 (Sala 2ª): “Ello no supone, sin embargo, que no sean constitucionalmente válidas las formas de comunicación procesal realizadas con personas distintas de los destinatarios del acto o resolución judicial, pues así lo exige el aseguramiento del desarrollo normal del proceso y la necesidad de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de la contraparte” (F.J. 3).

...[+ o] *lugar de trabajo no ocasional*... (párr. 2º).

Como se podrá cotejar, se trata de los mismos domicilios que ya relaciona el art. 155.3. ¿Estamos ante un sistema de ‘*numerus clausus*’? No lo vemos así. Si el legislador condiciona la eficacia de la comunicación indirecta a través de terceros a la existencia de un determinado vínculo con el destinatario, no hay razón para constreñir los lugares en que uno y otro puedan ser localizados<sup>57</sup>. Además, ha pasado por alto que el funcionario o procurador que practique el trámite no sabrá si se ha constituido o no en uno de esos domicilios, salvo que hubiera estado pensando al redactar la norma que el órgano judicial habrá debido informarle previamente de ese dato. Desde luego, la probabilidad real de que se dé por negativo un acto de comunicación estando el profesional ante un tercero del art. 161.3 y prestándose éste sin ningún problema a recoger la documentación y a hacerla llegar a su destinatario, por el “pequeño detalle” de que no está en uno de los domicilios indicados, nos parece ridícula.

2ª.- **Que el tercero sea una de las personas expresamente designadas** por el precepto. Todas ellas tienen en común ser afines al destinatario o, dicho con otras palabras, estar dentro de su círculo de convivencia<sup>58</sup> o entorno personal o profesional. La relación no es, por tanto, casual, y obedece al “alto grado de probabilidad de que, en razón de los vínculos del demandado con el lugar donde se ha practicado la diligencia y con la persona que ha recibido la documentación, aquél recibirá en tiempo la cédula en términos que pueda válidamente defenderse”<sup>59</sup>.

En concreto, estas personas son:

- *Cualquier empleado*. Ese trabajador puede ser tanto de una persona jurídica como de una persona física, en cuyo domicilio puede hallarse, por ejemplo, prestando servicios un empleado o empleada de hogar<sup>60</sup>; esto ha suscitado problemas sobre todo relacionados con el alcance de la subordinación del trabajador con su empleador (el primero dice tener del segundo ordenes terminantes “de no recoger nada”) y, especialmente en el ámbito doméstico, con el idioma (la empleada no comprende o manifiesta no comprender el castellano). La mención a la edad de 14 años no debe entenderse referida a esta primera persona de las que señala el precepto, pues para poder tener tal condición hay que tener un mínimo de 16 años, según establece la legislación laboral<sup>61</sup>.
- *Familiar mayor de 14 años*. Aquí ha entendido el legislador que una persona de dicha edad tiene ya el suficiente grado de madurez como para comprender que, sea lo que fuere aquello que ha recogido, habrá de entregarlo a su pariente destinatario<sup>62</sup>. También

<sup>57</sup> De hecho, esa relación de lugares parece que no fue tenida en consideración en la **SAP Madrid (Secc. 18) 15.01.2013** (Roj: SAP M 592/2013): “[...] por la parte actora se indicó un domicilio, en el que se podía encontrar a la persona a emplazar, precisamente donde se habían remitido los documentos nº 6 y 10 de la demanda, lo que supone que se realizó en un lugar en el que podía ser localizado” (F.J. 1º).

<sup>58</sup> Tras la LEC 2000 no es posible entenderse con un vecino, como ocurría con la LEC 1881. Su art. 268 permitía la entrega *al pariente más cercano, familiar o criado, mayor de catorce años, que se hallare en la habitación del que hubiere de ser notificado, y si no se encontrare a nadie en ella, el vecino más próximo que fuere habido*. Vid., entre otros pronunciamientos, **AAP Cádiz (Secc. 2), 02.02.2009**, F.J. 2º (Roj: AAP CA 43/2009).

<sup>59</sup> **AAP Zaragoza (Secc. 4) 11.10.2007**, F.J. 7º (Roj: AAP Z 1004/2007).

<sup>60</sup> La **SAP Madrid (Secc. 20) 22.01.2013** (Roj: SAP M 634/2013) entendió válidamente efectuado el emplazamiento “a quien manifestó ser empleada de hogar del domicilio” (F.J. 4º).

<sup>61</sup> Art. 6.1 del Estatuto de los Trabajadores (RDLeg. 1/1995): *Se prohíbe la admisión al trabajo a los menores de dieciséis años*.

<sup>62</sup> No obstante, la **SAP Madrid (Secc. 10) 17.09.2009** (Roj: SAP M 9867/2009), en un caso en que el que la comunicación se hizo con persona menor de 14 años, no acordó la nulidad de actuaciones interesada al entender que no se había dado el requisito de la indefensión: “[...] aun cuando al acto de comunicación parece haberse llevado a cabo con persona menor de 14 años, lo que supone una infracción del artículo 161-3 de la Ley Procesal Civil, la nulidad del acto procesal se subordina en el artículo 225-3 a que se haya podido producir indefensión, con lo que la mera irregularidad procesal per se es insuficiente para acarrear la nulidad del acto procesal” (F.J. 1º).



habrá que considerar al familiar de forma amplia, tanto por sanguinidad como por afinidad<sup>63</sup>. El hecho de existir una relación de parentesco hace innecesario, a nuestro juicio, el requisito de la convivencia.

- *Persona con la que conviva, mayor de 14 años.* Dicha convivencia hace que deba excluirse la posibilidad de entenderse con un “amigo” sin más, exigiéndose la presencia, al menos, de un compañero de piso<sup>64</sup>. La amistad podrá ser condición necesaria pero no suficiente para sustentar un mínimo grado de vinculación con el destinatario que permita confiar ‘a priori’ en que la comunicación le va a ser trasladada por aquél<sup>65</sup>. Por otra parte, el requisito de la convivencia, aquí sí exigible, debería excluir la posibilidad de comunicación con un arrendatario<sup>66</sup>, salvo el caso no muy habitual de que éste lo sea de una habitación y el arrendador-destinatario siga residiendo en el mismo domicilio.
- *El conserje de la finca, si lo tuviere.* Quizá con una actualización a los tiempos actuales diría mejor “Conserje, empleado de la Comunidad de Propietarios o de su administración”.
- + (en el lugar de trabajo no ocasional) persona que manifieste conocer a aquél o, si existiere dependencia encargada de recibir documentos u objetos, a quien estuviere a cargo de ella (párr. 2º). Este segundo párrafo del art. 161.3 introduce una gran distorsión en el planteamiento establecido por el párrafo primero, pues de forma abrupta las exigencias se relajan a su mínima expresión y ahora basta que la entrega se efectúe en la persona de un simple “conocido”, ni siquiera un compañero de trabajo, o, con menos rigor aún, en la ventanilla de registro o de recepción de escritos del lugar de trabajo, por muy habitual (no ocasional) que sea (piénsese en una multinacional con cientos de empleados). La garantía que en teoría proporciona el propio domicilio del interesado, supuestamente el reducto de su intimidad, para que sea verosímil pensar en que, más pronto que tarde, será informado de lo acontecido, ya no es necesaria cuando estemos en su entorno laboral, lo cual nos parece insostenible.

Pese a lo dicho, este ambivalente criterio que caracteriza al art. 161.3 da pie a planteamos la conveniencia de que se pudiera abrir el espectro de terceras personas con las que poder practicar la comunicación, de modo que pudiera hacerse cargo *cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad*, como dice el art. 58.2 de la Ley 30/1992 para las notificaciones administrativas y calca el art. 41.2 del RD 1829/1999<sup>67</sup> en relación con las comunicaciones postales. Lo mismo cabe decir de las notificaciones y requerimientos notariales, donde el art. 202, párr. 3º, del Reglamento Notarial<sup>68</sup> dispone que, *de no hallarse presente el requerido, podrá hacerse cargo de la cédula cualquier persona que se encuentre en el lugar designado y haga constar su identidad*. Aún así, habría que introducir la salvedad

<sup>63</sup> Por ejemplo, al “hijo de la pareja sentimental que reside con el [interesado] en ese domicilio” (SAP Madrid (Secc. 21) 04.05.2010, F.J. 1º, Roj: SAP M 6940/2010).

<sup>64</sup> SAP Valencia (Secc. 9) 28.05.2012, F.J. 2º (Roj: SAP V 1731/2012).

<sup>65</sup> De la falta de validez del emplazamiento efectuado en la persona de un amigo da buena cuenta la SAP La Rioja (Secc. 1) 16.02.2004 F. J., 2º (Roj: SAP LO 71/2004). De la tesis contraria es, no obstante, la SAP Valencia (Secc. 11) 10.10.2005 (SAP V 5388/2005), para la que “el criterio dominante es el del «domicilio del destinatario», por ello no puede olvidarse que, en el caso de autos, aquella se realizó a una persona que se encontraba en dicho lugar, extremo este que determina calificar la vinculación con esa persona como superior al mero conocimiento, pues no se está en el domicilio de otro sino en virtud de una estrecha relación personal, (cuasi familiar) o laboral, y por tanto con consentimiento del destinatario” (F.J. 2º).

<sup>66</sup> La SAP Madrid (Secc. 10) 20.07.2006 (Roj: SAP M 11111/2006) entendió justo lo contrario: [...] las diligencias de citación para el acto del juicio y comunicación de las copias de la demanda se entendieron [...] con quien dijo ser «inquilino» y ocupar la misma vivienda designada en la demanda como domicilio de las demandadas, a más de haberse notificado personalmente a una de ellas la sentencia dictada. El receptor aparece debidamente identificado y firmó las diligencias llevadas a efecto” (F.J. 5).

<sup>67</sup> RD 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales.

<sup>68</sup> Decreto de 02.06.1944.

de que fuere manifiesto que la presencia de esa “cualquier persona” en dicho lugar fuese meramente circunstancial (caso, v. gr., de un profesional efectuando una reparación o servicio).

**3ª.- Que el tercero se encuentre en ese lugar.** Excepción hecha, lógicamente, del conserje de la finca, lo que no quita que deba hallarse en la finca donde radique ese domicilio del destinatario.

**4ª.- Que no se encuentre allí al destinatario.** Aunque pudiera resultar una obviedad, si el destinatario es hallado en el domicilio o su regreso se prevé inminente, habrá de entenderse con él la diligencia y no con los terceros con los que se entienda al actuario.

**5ª.- Que se advierta expresamente al receptor de la obligación que contrae.** Esto es, la de *entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de ésta, o darle aviso, si sabe su paradero*, debiendo además dejarse consignado de algún modo que entiende y asume dicha obligación. Este requisito es fundamental. Si el funcionario o procurador no se preocupan en dejar meridianamente claro a ese tercero ese deber que se ha irrogado desde el mismo instante en que se ha convertido en receptor de la comunicación (a continuación explicaremos este “pequeño” matiz) y en obtener de él su compromiso de llevarlo a cabo, de nada valdrá todo lo demás. Y aun cuando recabemos dicha promesa de entrega de la comunicación, no querrá decir ello que se pueda presumir de forma irrefutable haber llegado la misma a conocimiento del destinatario, de modo que habrá de permitirse la prueba en contrario<sup>69</sup>, sin perjuicio de la responsabilidad, cuanto menos extracontractual, en que el tercero, convertido ya con todas sus consecuencias en verdadero receptor, haya podido incurrir<sup>70</sup>.

**6ª.- Que concurren el resto de formalidades legales generales.** Nos referimos a las exigencias relativas a la persona que practica la comunicación (funcionario o procurador), de forma (por cédula o copia y con entrega de los documentos correspondientes) y de tiempo (en horas hábiles), ya vistas.

**7ª.- Que el tercero se preste a ser receptor.** Situamos deliberadamente para el último lugar la más importante de las circunstancias y, sin embargo, la más ignorada. ¿Hay recepción si no hay consentimiento de ese tercero? La cuestión tiene en la práctica dos posturas totalmente enfrentadas que merecen ser estudiadas en el siguiente apartado propio.

<sup>69</sup> En contra, ORTIZ CRUZ, F.: “aunque la Ley no se pronuncia al respecto, hay que entender que la presunción de lo recibido por el tercero receptor es conocido por el destinatario es una presunción *iuris et de iure* y no admite prueba en contrario, porque entonces estaría en manos del propio destinatario el proceso” (“La notificación personal: análisis del artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Problemas prácticos”, *Diario La Ley* n.º 5833, 28 de julio de 2003, La Ley, Madrid, pp. 2-3). Por el contrario, abonando la tesis de que es sólo una presunción ‘iuris tantum’, la **STC 199/2002**, de 28.10 (Sala 1ª), entendió: “este tribunal ha considerado que los órganos judiciales no pueden presumir, sin lesionar el derecho consagrado en el art. 24.1 CE, que las notificaciones realizadas a través de terceras personas (conserje de la finca, vecino, procurador) hayan llegado a conocimiento de la parte interesada, cuando la misma cuestiona fundadamente la recepción del acto de comunicación procesal o la fecha en que le fue entregada la cédula por el tercero” (F.J. 2).

<sup>70</sup> Vid., p. ej., el caso conocido por la **SAP Barcelona (Secc. 19) 13.03.2013** (Roj: SAP B 3694/2013), que aplicando la llamada “doctrina del daño por pérdida de oportunidades”, desestimó el recurso de apelación interpuesto por una persona física, condenada en primera instancia por responsabilidad extracontractual conforme al art. 1902 CC, debido a que incumplió la obligación que le imponía el artículo 161.3 LEC respecto al emplazamiento a la mercantil demandada. Vid. también la **SAP Madrid (Secc. 8) 13.02.2012** (Roj: SAP M 1232/2012): “[...] la citación dirigida a él, fue entregada a la persona de su madre Doña Leonor, para concluir que la citación es correcta; en consecuencia, sus propias manifestaciones dejan sin contenido el alegato, pues por una parte confirma la legalidad de la notificación y citación producida, al amparo del artículo 161.3 de la LEC, y por otra, que no puede acreditar esa falta de traslado respecto de la madre al hijo demandado, ahora apelante, lo que evidentemente hace innecesaria mejor consideración al respecto, con expresa reserva de las acciones que puedan competir al apelante en relación con la falta de diligencia de su familiar en la entrega de la misma, que es cuestión distinta y motivo que no puede sustentar la indefensión alegada” (F.J. 3).

### IV.3.2.- La problemática expresión “podrá” del artículo 161.3

No son pocos los análisis y comentarios en nuestra literatura jurídica que han analizado los requisitos y la validez procesal de los actos de comunicación practicados con personas distintas del destinatario. Todos ellos han concluido, ya lo hemos estudiado, que ello es perfectamente ajustado a Derecho cuando no ha sido posible entenderse directamente con aquél. Pero muy pocos de los textos doctrinales y jurisprudenciales consultados se detienen en lo que constituye el presupuesto del acto de comunicación realizado a través de un tercero: la voluntariedad misma a la recepción. Se da por hecho que dicha persona se ha prestado a convertirse en el mismo momento de la práctica del acto de comunicación en “receptor”, más allá de “mero tercero”. También el art. 161.3 da por supuesta esta cualidad, pues también habla de advertir, no a ese tercero, sino ya *al receptor*. Lo que subyace es la idea de que estamos ante una proyección concreta de esa obligación genérica de colaborar con la Administración de Justicia elevada a rango constitucional con el art. 118 CE<sup>71</sup>.

Sin embargo, tal y como está redactado actualmente el precepto, sin modificaciones en este punto tercero desde su promulgación original en el año 2000<sup>72</sup>, la falta de colaboración por parte de ese tercero no acarreará responsabilidad alguna, y ello por la simple razón de que el legislador civil no la ha previsto. El aptdo. 3º del art. 161 sólo pretende dotar de la misma validez procesal a una comunicación que por naturaleza ha de ser dirigida a su destinatario y no a intermediarios ni terceros totalmente extraños al litigio, pero que por la propia dinámica del sistema y para no avocarlo al colapso absoluto se hace necesario darles esa intervención puntual. Por eso elige el verbo “poder”, pero no como sinónimo de “deber”, sino de “permitir” o de “caber”<sup>73</sup>, es decir, que es procesalmente “posible”, de forma exactamente igual a como lo hace con el art. 135.1 en cuanto a la presentación de escritos sometidos a plazo, que *podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo*, o el art. 16.1, que faculta (no obliga) a los causahabientes del litigante fallecido a sucederle en el proceso, del tal modo que *podrán continuar ocupando en dicho juicio la misma posición que éste*.

**La expresión «podrá» efectuarse la entrega a los terceros del art. 161.3 LEC no puede entenderse como «deberá», ni autoriza a que la comunicación se tenga por realizada sin el consentimiento del receptor-no destinatario.**

Advertir esta diferencia entre “podrá” y “deberá” es por tanto vital, pues cambia radicalmente el planteamiento: con el primero la acción del sujeto es meramente facultativa; con el segundo, preceptiva. Así las cosas, el error puede ser mayúsculo si no se interpreta adecuadamente que la previsión *podrá efectuarse la entrega a...* significa únicamente que no será nulo entenderse con persona distinta del destinatario. Nada más. De ningún modo habilita por sí misma para obligar, y no pensemos en coaccionar, a ese tercero que no quiere o no debe hacerse cargo de dicha entrega y convertirse automáticamente con ello en receptor de la comunicación. Esto se ha pretendido en la práctica por parte de algunos juzgados que, arrastrados por la miope idea de que sí se puede exigir tal comportamiento a dicho tercero, han insistido de forma obstinada en reiterar el trámite con el mismo en casos en los que se les ha devuelto la diligencia de comunicación informándose que algunas de las personas del art. 161.3 han rehusado la entrega.

Mucho tendría que cambiar la redacción del art. 161.3 para dar cobertura a una pretensión de tal calibre. Para empezar, habría de contener una llamada al deber de colaboración de los

<sup>71</sup> Art. 118 CE: *Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto.*

<sup>72</sup> Incluso antes, pues ya estaba presente, dentro del entonces art. 160, en el Proyecto de Ley presentado por el Gobierno al Congreso de los Diputados, manteniéndose el apartado 3º inalterado hasta su aprobación definitiva. Vid. BOCG Serie A, n.º 147-1 de 13.11.1998, p. 51.

<sup>73</sup> El problema que tiene el verbo “caber” es que al conjugarlo en la tercera persona del futuro simple nos sale “cabrá”, que puede resultar un tanto malsonante.



ciudadanos, como lo hace el art. 591.1<sup>74</sup>; luego, la expresa previsión de una consecuencia a su incumplimiento, la cual, si tiene carácter sancionador, tendría que sujetarse, cuando menos, a los principios de responsabilidad y de proporcionalidad; finalmente, el efecto que la negativa a la recepción supondría para el verdadero sujeto pasivo de la comunicación, el destinatario, y pronunciarse de forma concluyente si la misma se tendría o no por efectuada. Esa empresa sería, no obstante, muy fácil de acometer, puesto que lo único que habría que hacer es acudir al proceso laboral. Allí, desde el punto de vista estrictamente teórico buena parte de las anteriores disquisiciones no se suscitan gracias a una notablemente mejor técnica legislativa, no sólo en la actual Ley 36/2011, de 10 de octubre, de la Jurisdicción Social, sino en la derogada Ley de Procedimiento Laboral de 1995 (RDLeg. 2/1995, de 7 de abril). El actual art. 57 LJS<sup>75</sup>, que sería el equivalente al art. 161.3, cumple con casi todos los requisitos anteriores:

- a) Dota de eficacia legal, como en el proceso civil, a las comunicaciones domiciliarias con terceros y dispone en su apartado 1 que la copia de la resolución o de la cédula *se entregará*, con lo que con el empleo del verbo en imperativo se está ordenando de forma unívoca al funcionario o procurador un único proceder: la entrega. Lo que no prevé son los problemas de aplicación práctica que ello trae consigo.
- b) En el apartado 3º se deja bien claro que el receptor *ha de cumplir el deber público que se le encomienda* y, si acaso queda alguna duda, que ese deber es una *obligación* que no es otra que la de *entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de ésta, o a darle aviso si sabe su paradero*.
- c) Establece una *advertencia* para el caso de contravención, concretada en la imposición de una sanción pecuniaria o multa *de veinte a doscientos euros*, pero no sólo si *no hace la entrega a la mayor brevedad*, sino incluso *si se niega a la recepción*. La disposición se completa con la obligación *de comunicar a la oficina judicial la imposibilidad de entregar la comunicación al interesado*, así como con que el receptor *tiene derecho al resarcimiento de los gastos que se le ocasionen*.
- d) Sin embargo, no establece una consecuencia procesal para el destinatario para el caso de que el tercero se niegue a la recepción. Afortunadamente, no dispone que se tendrá por efectuada la comunicación como si de aquella misma persona se tratase<sup>76</sup>.

<sup>74</sup> Artículo 591. Deber de colaboración: 1. *Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución [...]*.

<sup>75</sup> Art. 57 LJS: "Reglas subsidiarias para las comunicaciones": 1. *Si los actos de comunicación no pudieran efectuarse en la forma indicada, se practicarán mediante entrega de la copia de la resolución o de cédula al destinatario; si no fuese hallado se entregará aquélla al pariente más cercano o familiar o empleado, mayores de catorce años, que se hallaren en el domicilio y, en su defecto, a quien desempeñe funciones de portería o conserjería de la finca.*

2. Sin necesidad de constituirse en el domicilio del interesado o interesada, se podrá entregar la copia de la resolución o la cédula a cualquiera de las personas antes mencionadas, así como a quien por su relación con el destinatario pueda garantizar el eficaz cumplimiento del acto de comunicación.

3. Se hará saber al receptor que ha de cumplir el deber público que se le encomienda; que está obligado a entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de ésta, o a darle aviso si sabe su paradero, con advertencia de que puede ser sancionado con multa de veinte a doscientos euros si se niega a la recepción o no hace la entrega a la mayor brevedad; que ha de comunicar a la oficina judicial la imposibilidad de entregar la comunicación al interesado, y que tiene derecho al resarcimiento de los gastos que se le ocasionen.

4. En todo caso, la comunicación por medio de entrega de copia de la resolución o cédula se realizará conforme a lo establecido en los artículos 152 y 161 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

<sup>76</sup> En la legislación notarial este efecto sí está previsto: el art. 202 del Reglamento Notarial, tras regular la diligencia que se practique con terceros y acto seguido de establecer que *si ésta se negare a manifestar su identidad o su relación con el destinatario o a hacerse cargo de la cédula, se hará igualmente constar* (párr. 8º), tiene la siguiente cláusula de cierre: *La notificación o el requerimiento quedarán igualmente cumplimentados y se tendrán por hechos en cualquiera de las formas expresadas en este artículo* (párr. 9º).

Con esas características el art. 57 LJS supone técnicamente una mejora significativa en la regulación de las comunicaciones judiciales *mediante entrega* que estamos estudiando, despejando de raíz la mayor parte de los problemas interpretativos como el que se suscita con su homólogo art. 161.3.

Pese a todo lo anterior, no defenderemos desde aquí la transposición del precepto laboral a la LEC en sustitución de su art. 161.3, sino simplemente completar este último con una simple acotación entre *podrá efectuarse la entrega y cualquier empleado* que diga “si el receptor se prestara a ello”, aclarando así el sentido del verbo “poder”. La práctica ‘in situ’ demuestra que obligar a los terceros crea enfrentamientos absolutamente innecesarios. Si la ley no obliga al propio destinatario de la comunicación, auténtico interesado en la misma<sup>77</sup>, a que se haga cargo de la misma y teniendo en cuenta que ya ni siquiera se le advierte ni se le amonesta conforme al antiguo art. 161.2, resulta excesivo imponer por la fuerza dicha obligación a quienes nada tienen que ver con el proceso judicial, razón por la cual tampoco se les puede reprochar que estén obrando con mala fe procesal, puesto que no son partes u otros intervinientes ex art. 247<sup>78</sup>.

No hay que olvidar tampoco que los funcionarios no van uniformados—lo que complica transmitir la imagen de agentes de la autoridad— y que hay que comprender la desconfianza natural que puede suscitarse en quienes ven perturbada la intimidad de su domicilio mismo por quienes, a veces a horas intempestivas<sup>79</sup>, dicen pero rara vez acreditan ser empleados públicos, y ello por la sencilla razón de que, como lamentablemente ocurre, la Administración competente no les ha provisto o tarda demasiado tiempo en hacerlo de las *credenciales necesarias* de que habla el art. 478 LOPJ<sup>80</sup>. El problema se acrecienta cuando son los procuradores los que practican el acto de comunicación, sobre todo cuando se informa a los destinatarios que son la representación procesal de quienes, precisamente, les han demandado, por mucho que acudan autorizados por el Juzgado. Sólo mediante el concurso entre el buen hacer y diplomacia del actuario y la predisposición de la persona con la que se entienda la diligencia podrá llegar a realizarse con éxito —o “con resultado positivo”, como se dice en la jerga forense<sup>81</sup>— el acto de comunicación de que se trate.

Ante esta tesitura la solución práctica que proponemos es mucho más sencilla y sensata: bastará dejar el aviso a ese tercero y, ahí sí, comprometerle con el art. 118 CE a su pronta entrega al destinatario, porque es la mínima colaboración exigible. La misma táctica habrá que adoptar cuando el problema se refiera a la negativa a la mera identificación de la persona<sup>82</sup>, tanto si es ese tercero como si es el propio interesado, a quien, puesto que no se sabe si es él o no, no se le podrá aplicar el art. 161.2. Como última posibilidad también cabrá dejar el

<sup>77</sup> Estamos en el ámbito civil, donde por definición se ventilan únicamente intereses privados, por lo que la función tuitiva del Estado no es tan intensa.

<sup>78</sup> Así lo pone de manifiesto ORTIZ CRUZ, F. (“La notificación personal...”, op. cit., p. 2).

<sup>79</sup> Por mucho que el art. 130.3º LEC establezca como horas hábiles para la práctica de los actos de comunicación las comprendidas entre las 08:00 y las 22:00 horas, las costumbres sociales hacen que llamar a la puerta del domicilio de una persona a las 08:00 de la mañana o a las 21:59 horas de la noche, por ejemplo, pueda llegar a resultar, cuanto menos, comprometido.

<sup>80</sup> Art. 478 LOPJ: *Corresponde al Cuerpo de Auxilio Judicial con carácter general, [...] a) La práctica de los actos de comunicación que consistan en notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos, en la forma prevista en las leyes procesales, a cuyo efecto ostentará capacidad de certificación y dispondrá de las credenciales necesarias.* La falta de un simple carné o credencial profesional ha hecho que a veces el mismo se supla (como ha tenido que hacer el autor de este estudio cuando ha desempañado tales menesteres) con la exhibición de una copia de la resolución de nombramiento como funcionario público. Es posible también adquirir en determinados comercios placas o insignias a semejanza de las utilizadas por la Policía, pero al no estar homologadas carecen desde luego de toda validez legal.

<sup>81</sup> *Positivas* son aquellas diligencias en las que dan cumplimiento a lo acordado por el órgano ordenante (arts. 11 y 12.b del Reglamento 2/2010 del Pleno del CGPJ, sobre criterios generales de homogeneización de las actuaciones de los servicios comunes procesales).

<sup>82</sup> MAGRO SERVET, V., cree necesaria una respuesta totalmente opuesta y radical: “El funcionario judicial, en el ejercicio de sus funciones, puede exigir la identificación, haciéndole saber a la persona de que se trate, pudiendo incurrir, de no hacerlo, en delito de desobediencia. Hará constar en la diligencia, sin perjuicio de dar cuenta al Juzgado de Guardia, bien directamente o mediante la remisión” (*Guía práctica...*, op. cit. pregunta n.º 371, p. 210).

aviso en el buzón o debajo de la puerta del domicilio como en los casos en que no hay nadie en el mismo. A partir de ahí, que la comunicación llegue o no a conocimiento del destinatario dependerá en buena medida del interés que preste a dicho aviso.

#### IV.3.3.- Extensión de efectos tras la negativa a la recepción por parte del tercero

Vamos ahora a tratar de exponer la otra gran irregularidad que, a nuestro humilde entender, hemos observado en la práctica al aplicar el art. 161 y que se refiere a la indebida extensión

**Es un grave error informar al tercero que se niegue a recoger la comunicación que la misma queda a su disposición en la Oficina judicial y que la misma se tiene por efectuada, como si del propio destinatario se tratase.**

de efectos de su aptdo. 2 a su aptdo. 3. Páginas atrás hemos visto que si es el propio destinatario el que se rehúsa la comunicación, la misma se tendrá a todos los efectos por efectuada, pues así lo dispone taxativamente el art. 161.2<sup>83</sup>. El problema es que se incurre con mucha frecuencia en un error grave: extender dicha consecuencia al art. 161.3. No solamente sucede que el apartado 2º del art. 161 está previsto para cuando *el destinatario de la comunicación sea hallado en el domicilio*, mientras que el apartado 3º lo es para cuando

*no se encontrare allí dicho interesado*, sino que, como se puede apreciar de la lectura conjunta de ambos apartados, el único supuesto en que se puede *hacer saber* (ya no advertir, ni menos amonestar) que la cédula o la copia de la resolución queda a su disposición en la Oficina judicial, entendiéndose positivo el trámite aunque rehúse, es cuando esa persona es la propia destinataria (aptdo. 2), pero no cuando es un tercero (aptdo. 3), situación en la que el legislador civil no ha previsto ninguna consecuencia<sup>84</sup>, tal y como hemos expuesto en el epígrafe anterior y como ESCRIBANO MORA., F., ya había apuntado en el mismo año en que entró en vigor la actual LEC<sup>85</sup>.

A pesar de esta clara distinción, hay Audiencias que no lo han entendido así, otorgando los mismos efectos a la negativa del tercero a recibir la comunicación que a la negativa del propio destinatario, lo cual consideramos absolutamente improcedente<sup>86</sup>. Como argumentos para ello se han aducido la validez de “aplicar por analogía la consecuencia del artículo 161.2 al actuar

<sup>83</sup> ¿Por efectuado incluso cuando el destinatario se parapete tras la puerta de su domicilio sin querer abrirla? A juicio de la **SAP Alicante (Sec. 5) 28.02.2013** (Roj: SAP A 449/2013), sí: “[...] la demandada se negó a abrir la puerta de su domicilio, dejándosele cédula con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del citado art. 161. Con tales circunstancias el motivo debe desestimarse pues la única culpable de no haber recibido la notificación y emplazamiento es la demandada, que debe asumir la responsabilidad de su negativo proceder” (F.J. 2).

<sup>84</sup> Resulta interesante traer a propósito de este punto el **ATS 13.03.2012** (Roj: ATS 2875/2012), en el que el Alto Tribunal no entra en consideración alguna respecto a la negativa a la recepción por parte del conserje de un requerimiento de pago en una jura de cuenta de procurador. El acto de comunicación, sencillamente, no lo tiene por realizado: “La última diligencia intentada en el domicilio que ha sido facilitado como de la demandada tampoco puede producir los efectos de un requerimiento, dado que no llegó a hacerse, al manifestar el conserje que tiene instrucciones de la familia para no recoger notificaciones. El artículo 161.3 LEC permite hacer el acto de comunicación a través del conserje, pero en este caso no llegó a efectuarse, dado que el conserje no lo recogió” (F.J. 1º).

<sup>85</sup> El autor ya advirtió que “la LEC no regula el supuesto de que cualquiera de los anteriores se niegue a recibir la comunicación, pues la advertencia de las consecuencias de tal negativa está reservada exclusivamente en el apartado 1, es decir, a que la diligencia se entienda con el destinatario. Salvo que se entienda, y es problemático, que lo previsto en el apartado 2 es aplicable a los supuestos del apartado 3, la única solución será repetir la diligencia o realizarla en otro lugar” (ESCRIBANO MORA –Coord.–: *El proceso civil*, Vol. II, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, epígrafe 421 –versión digital ref. TOL 62.544–).

<sup>86</sup> Esta errónea interpretación del precepto la encontramos también en la Circular 1/2009 del Secretario Coordinador Provincial de Mallorca, sobre Funcionamiento del Servicio Común de Notificaciones y Embargos de Palma: “En los casos en que el interesado, familiar mayor de 14 años o empleado se negasen a recoger la documentación, se extenderá una DILIGENCIA POSITIVA, haciéndose constar por el funcionario actuante que le ha hecho saber que aún así se producen los efectos de la comunicación y que la copia de la resolución o la cédula se hayan a su disposición en la secretaría del Juzgado remisor” (Apartado “D”). Algo parecido sucede también en el Protocolo sobre normas marco de actuación en la organización de los Servicios Comunes de Notificaciones y Embargos dentro del ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, aprobado por la Secretaría de Gobierno del TSJ de Andalucía por Acuerdo de 18.12.2007: “Cuando el destinatario sea hallado en el domicilio y se niegue a recibir copia de la resolución o cédula o no quiera firmar la diligencia de entrega, se le apercibirá conforme a lo establecido por el párrafo 2 del precitado artículo haciéndole entrega de nota que se adjunta en los “ANEXOS”, en el que consten los datos del procedimiento de que dimana la comunicación. Si dicha negativa la llevará a cabo alguna de las personas a que se refiere el párrafo 3 del indicado artículo se le hará igualmente entrega de dicha nota haciéndole saber la

de un tercero, [...] pues, en otro caso, se estimularía la perversión procesal que impediría la práctica de la notificación al demandado a través de las personas que prevé el tantas veces citado artículo 161<sup>87</sup>; o el hecho relevante de que “la diligencia de emplazamiento se practicó en el domicilio donde según información oficial el demandado tiene su domicilio”<sup>88</sup>.

Sin embargo, la reacción correcta del funcionario o procurador que se entienda con ese tercero que se niega a recibir la comunicación será, como hemos sugerido en el punto anterior, la de tratar que comprenda la importancia de hacer llegar la comunicación al destinatario, con diplomacia pero sin llegar a la intimidación. Si persiste en su rechazo, entonces le habrá de entregar un aviso de comparecencia comprometiéndole a su posterior entrega a aquél, pero de ningún modo podrá tenerse por efectuada la comunicación ex art. 161.2.

#### IV.4.- Destinatario ausente: el inexistente sistema del doble aviso judicial

El art. 161 establece en su apartado cuarto las prevenciones siguientes:

*En el caso de que **no se halle a nadie** en el domicilio al que se acuda para la práctica de un acto de comunicación, el Secretario Judicial o funcionario designado procurará averiguar si vive allí su destinatario.*

***Si ya no residiese** o trabajase en el domicilio al que se acude y alguna de las personas consultadas conociese el actual, éste se consignará en la diligencia negativa de comunicación.*

***Si no pudiera conocerse** por este medio el domicilio del demandado y el demandante no hubiera designado otros posibles domicilios, se procederá de conformidad con lo establecido en el artículo 156.*

Lo primero que se advierte de la lectura de este apartado es, otra vez, la falta de depuración a la hora de llevar a cabo las reformas legales, porque el legislador no incurre sólo en descoordinación entre preceptos, sino incluso entre apartados dentro un mismo precepto, como ocurre con el art. 161. La Ley 13/2009 reformó el párrafo 2º de su apartado 1º para que la entrega de la comunicación no fuese firmada (ni practicada) por *el Secretario Judicial o funcionario que la efectúe*, sino por *el funcionario o, en su caso, el procurador*, en congruencia con el art. 152.1, pero se le olvidó hacer lo mismo con el párrafo 1º del apartado 4º, que sigue hablando del *Secretario Judicial o funcionario designado*.

Hecha la anterior matización y entrando ya en lo sustancial del apartado, vemos que el mismo prevé el también recurrente supuesto de que, personados en el domicilio del interesado, nadie responda a las llamadas. De ser así, el funcionario o procurador habrá de realizar una mínima labor de investigación (*procurará*) para saber si aquél vive allí, debiendo preguntar a los vecinos más cercanos o al conserje si lo hubiere, consultando en los buzones<sup>89</sup> (si es que, existiendo, tienen alguna indicación), comprobando las señas en la documentación a entregar, etc. Pero, ¿qué hay que hacer si se confirma que, en efecto, vive allí? ¿Hay que regresar otro día? ¿Y si tampoco está entonces, será necesaria una tercera visita? ¿Cabe dejar la comunicación debajo de la puerta y ya está? ¿Se le puede dejar una nota o aviso? Ninguna de estas preguntas tiene respuesta porque el primer párrafo del apartado 4º acaba justo ahí.

obligación de colaboración requerida por jueces y Tribunales que impone el art. 118 de la Constitución y 591 de la ley indicada anteriormente” (pp. 35-36).

<sup>87</sup> **SAP Las Palmas de Gran Canaria (Secc. 5) 22.02.2013**, F.J. 2º (Roj: SAP GC 679/2013).

<sup>88</sup> **SAP Valencia (Secc. 7) 11.12.2012**, F.J. 1º (Roj: SAP V 5619/2012). Vid. también **SAP Cáceres (Secc. 1) 03.02.2012**, F.J. 2º (Roj: AAP CC 118/2012) y **SAP Baleares (Secc. 5) 17.07.2002**, F.J. 2º (Roj: SAP IB 2043/2002).

<sup>89</sup> O *casilleros domiciliarios*, según la terminología empleada por la normativa sectorial (art. 34.1 del RD 1829/1999, de 3 de diciembre).



Para intentar colmar esta la laguna legal manifiesta existe la práctica generalizada de dejar avisos en el domicilio, que por resultar una solución garantista y buscar la efectiva comunicación con aquél cuenta con el beneplácito de los tribunales y puede verse reconocido en alguna disposición reglamentaria<sup>90</sup>. Incluso el CGPJ otorgó en cierto modo carta de naturaleza a este modo de proceder con su Instrucción 2/2001, sobre Protocolo de Servicio para la coordinación, conexión e interrelación entre los Juzgados y Tribunales y los Servicios Comunes de Actos de Comunicación y Ejecución, que disponía que *constatado el domicilio interesado, podrán devolverse al órgano judicial las diligencias intentadas sin efecto en dos ocasiones* (punto 2.4, párr. 4º). Lástima que esa Instrucción haya sido derogada por el vigente y más genérico Reglamento 2/2010, sobre criterios generales de homogeneización de las actuaciones de los Servicios Comunes, que nada dice en su lugar al respecto.

El problema reside, por tanto, en que no tenemos una regulación con rango de ley sobre este sistema de los avisos judiciales, que no tienen apoyo en ningún precepto de la LEC ni en la LOPJ ni en ningún otro texto legal del ámbito procesal civil. Habrá que acudir entonces al sentido común y, como dice CUBILLO LÓPEZ, “distinguir las *ausencias temporales* de las definitivas”<sup>91</sup>. Si de las averiguaciones que hay que hacer en el domicilio resulta que el destinatario sí vive allí, parece incuestionable que habrá que intentarse nuevamente la comunicación. Pero, ¿cómo? Pues importando por analogía la solución arbitrada en el ámbito de las notificaciones administrativas conforme a lo dispuesto en Ley 30/1992<sup>92</sup>. Aunque en la misma tampoco aparecen los avisos, su art. 59.2, párr. 2º sí establece al menos en su último inciso que, *[s]i nadie pudiera hacerse cargo de la notificación, se hará constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en que se intentó la notificación, intento que se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días siguientes*. No obstante, la previsión de dicha norma no se aplica con tal rigor en las comunicaciones judiciales, ya que no siempre se da por agotado el intento con la segunda visita al domicilio<sup>93</sup>, ni, menos todavía, se regresa en los tres días señalados, quedando supeditado en su lugar a la agenda y necesidades del servicio de cada órgano o SCAC.

Otro resorte para justificar la validez de los avisos judiciales puede encontrarse en la propia LEC forzando la interpretación del art. 160.3, pues si este precepto permite (a nuestro pesar) hacer un llamamiento al interesado por correo certificado para que acuda a la sede del órgano judicial, evitándose así que éste último tenga que “molestarse” en acudir a su domicilio, con mayor razón se le podrá dejar un aviso judicial o aviso de comparecencia si, personados allí, no es encontrado.

En suma, dado que es un instrumento básico que a diario se emplea por doquier, sería deseable que el legislador incorporara al Derecho positivo esta situación de hecho y aprovechara para

<sup>90</sup> Así se constata en el ya citado Protocolo andaluz de 2007: “*Si confirmada la residencia no resultara previsible que el destinatario regresara al domicilio a tiempo de practicar la comunicación se le citará para ante el Servicio Común y para el siguiente día hábil, utilizando para ello el modelo que se adjunta en los “ANEXOS”, a fin de llevar a cabo dicha comunicación en la sede del Servicio. En el caso de que la persona destinataria no compareciere, se volverá a incluir en el listado de pendientes. [...] Cuando intentada la práctica de una diligencia en dos ocasiones no fuera hallado el destinatario ni ninguna otra persona en su domicilio habitual o local en que desarrolle labor profesional, y aquella tuviera por objeto la comparecencia del destinatario señalada para fecha inminente se le hará llegar la correspondiente citación dejándola por debajo de la puerta de la vivienda, en el buzón postal del interesado o en aquel lugar en que previsiblemente éste pueda tener noticia lo antes posible. Y ello en base a lo dispuesto en el art. 155.4 LECivil*” (p. 37).

<sup>91</sup> CUBILLO LÓPEZ, I.: “Actuaciones procesales en general”, *Análisis crítico de la Ley de Enjuiciamiento Civil: propuesta de mejora*, CGPJ, 2004, epígrafe “II”. El propio autor cita al respecto dos sentencias del Tribunal Supremo: “Por ejemplo, en las SSTs 14.VI.1995 (RJ 4855) y 6.VII.1996 (RJ 5563). En esta última, se declara: «Son posiciones distintas la de domicilio totalmente desconocido y la de ausencia temporal del mismo, al persistir la domiciliación, lo que obligaba al actor del pleito a insistir e interesar su efectivo emplazamiento y no tomar el camino más cómodo para sus intereses, como fue el de acudir de inmediato a la publicación de edictos pues con tal proceder observó conducta de fraude procesal (...)»” (nota n.º 19).

<sup>92</sup> Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

<sup>93</sup> **SAP Málaga (Secc. 6) 09.02.2011** (Roj: SAP MA 431/2011): “[...] la actuación del servicio común de comunicaciones judiciales operó diligentemente acudiendo hasta en tres ocasiones a emplazar a la Sra. Elvira en el domicilio designado en demanda” (F.J. 2ª).



regularla con más detalle, determinando cuántas veces habría que dejar aviso, el formato y contenido del mismo –en el foro se incumplen deliberadamente las menciones del art. 160.3, párr. 2º para “no dar pistas” al interesado<sup>94</sup>– o el lugar y tiempo donde dejarlo expuesto.

En cuanto al tercer párrafo del art. 161.4, que plantea el hecho de que el destinatario ya no viva o trabaje en el domicilio, pero sí se informa de uno diferente, el *actual*, por *las personas consultadas*, también se queda a medias. Dispone que el nuevo domicilio *se consignará en la diligencia negativa de comunicación*, pero a continuación parece apelar con su silencio a la lógica del actuario para hacerle ver que tendrá que acudir a ese nuevo lugar<sup>95</sup> y *reciclar*<sup>96</sup> la diligencia de comunicación para intentarla allí nuevamente.

Acabamos nuestro estudio como lo hace el tercer y último párrafo del art. 161.4, planteando la también última de las situaciones posibles ante una comunicación domiciliaria: no está el destinatario; no hay tercero; ninguna otra persona cercana le conoce o sabe donde puede ser localizado. La norma nos remite entonces a las “averiguaciones del tribunal sobre el domicilio” del art. 156, completado por el art. 157. Si tras dichas indagaciones tampoco es posible localizar al interesado, el último recurso será el de la (a veces injustamente denostada) comunicación edictal del art. 164.

<sup>94</sup> Lo único que se hace es dejar a la persona un aviso a fin de que hasta el próximo día XX comparezca en este Servicio Común, en la dirección arriba indicada, a fin de practicar diligencias de su interés, o, como mucho, “a fin de entregarle la/s diligencia/s relativas al asunto referenciado”. Se incumple por tanto de forma flagrante el párr. 2º del art. 160, al exigir éste que *la cédula expresará con la debida precisión el objeto para el que se requiere la comparecencia del emplazado, indicando el procedimiento y el asunto a que se refiere, con la advertencia de que, si el emplazado no comparece, sin causa justificada, dentro del plazo señalado, se tendrá por hecha la comunicación de que se trate o por efectuado el traslado*.

<sup>95</sup> Así lo prevé expresamente la Instrucción 2/2008 de la Secretaría de Gobierno del TSJ de Cataluña “para la unificación de prácticas en la realización de los actos de comunicación civil”: “Si no reside o trabaja en el domicilio designado, pero a través de las averiguaciones realizadas se conociere el domicilio actual, éste se consignará en la diligencia negativa, y si no fuera posible practicarlo en el mismo día se procederá a su práctica al día siguiente hábil” (apdo. C.1.2.4).

<sup>96</sup> Como dice el ya mencionado Protocolo de normas marco de Andalucía de 2007: “Diligencias recicladas: Son aquellas que, tras un intento fallido, deben volver a intentarse en otro domicilio, o en otro turno horario” (p. 31), aunque la definición está copiada de la derogada Instrucción 2/2001 del CGPJ (Punto “3”).

## BIBLIOGRAFÍA

- ACHÓN BRUÑÉN, M.<sup>a</sup> JOSÉ: *Tratado práctico de ejecución forzosa*, Sepín, Madrid, 2012.
- ARIZA COLMENAREJO, MARÍA JESÚS: “El acto de comunicación entre las funciones de los procuradores”, *Boletín del Ministerio de Justicia* n.º 2149, diciembre 2012 (págs. 1-26, edición digital), Madrid.
- BERNABÉU PÉREZ, ISAAC CARLOS: “El requerimiento de pago personal en la ejecución hipotecaria practicado por el procurador ejecutante”, *Práctica de Tribunales* n.º 80, marzo 2010 (págs. 66-67), La Ley, Madrid, 2010.
- BERNABÉU PÉREZ, ISAAC CARLOS: “La necesidad de notificar la subasta en la finca subastada”, *Práctica de Tribunales* n.º 80, marzo 2010 (págs. 68-69), La Ley, Madrid.
- CERRADA MORENO, MANUEL: *Actos de comunicación procesal y derechos fundamentales*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012.
- CORDÓN MORENO, FAUSTINO (COORD.): *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Vol. 1, 2ª ed., Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011.
- CUBILLO LÓPEZ, IGNACIO: “Actuaciones procesales en general”, *Análisis crítico de la Ley de Enjuiciamiento Civil: propuesta de mejora*, CGPJ, Madrid, 2004, págs. 23-60 (edición digital).
- CUBILLO LÓPEZ, IGNACIO: *La comunicación procesal en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Edersa, Madrid, 2001 (edición digital en portal “Vlex”).
- ESCRIBANO MORA, FERNANDO (COORD.): *El proceso civil*, vol. II, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001.
- FUENTES TOMÁS, PILAR: “Praxis en la puesta en práctica del art. 152.1.2 LEC para optimizar los actos de comunicación”, *Práctica de Tribunales* n.º 80, marzo 2011 (págs. 18-30), La Ley, Madrid.
- GIMENO SENDRA, VICENTE: *Introducción al Derecho procesal*, 5ª ed., Colex, Madrid, 2007.
- LACUEVA BERTOLACCI, RODRIGO: “Aspectos actuales relativos al Procurador de los Tribunales tras la promulgación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”, página web *Noticias Jurídicas* (<http://noticias.juridicas.com>), Sección Artículos doctrinales, abril 2003, aptdo. 4º.
- MAGRO SERVET, VICENTE (COORD.): *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 4ª ed., La Ley, Madrid, 2010.
- MARES ROGER, FRANCISCO: “Los actos de comunicación judicial en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (perspectivas de práctica forense)”, *Diario La Ley* n.º 5282 (parte I, págs. 1-8) y n.º 5283 (parte II, págs. 1-8), 4 y 5 de abril de 2001, La Ley, Madrid.
- MONTSERRAT MOLINA, PEDRO EUGENIO: “Particularidades de los actos de comunicación en la LEC, tras las reformas de la LO 1/2009 y Ley 13/2009”, *Práctica de Tribunales* n.º 70, abril 2010, La Ley, Madrid, reproducido en *Diario La Ley*, n.º 7394, 4 de mayo de 2010, La Ley, Madrid.
- ORTELLS RAMOS, MANUEL (DIR.): *Derecho Procesal Civil*, 8ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

ORTIZ CRUZ, FRANCISCA: “La notificación personal: análisis del artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Problemas prácticos”, *Diario La Ley* n.º 5833, 28 de julio de 2003 (págs. 1-3), La Ley, Madrid.

ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO (DIR.-COORD.): *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 2013.

SERRANO PATIÑO, ALBERTO: “Breve análisis de los Actos de Comunicación Judicial en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero”, *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid* n.º 22, septiembre 2005, edición digital en [www.madrid.org](http://www.madrid.org).

VV.AA.: *Memento Práctico Procesal Francis Lefebvre 2010*, Ediciones Francis Lefebvre, Madrid, 2010.



## **BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA**

**RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL  
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO  
(De 1 de noviembre de 2013 a 30 de noviembre de 2013)**

## SUMARIO

### I. NACIMIENTO, FILIACIÓN, ADOPCION

#### I.1.- Nacimiento

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

#### I.2.- Filiación

I.2.1.- Inscripción de filiación.....	32
---------------------------------------	----

#### I.3.- Adopción

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados .....	37
---	----

I.3.2.- Inscripción adopción internacional.....	39
---	----

### II. NOMBRES Y APELLIDOS

#### II.1.- Imposición nombre propio

II.1.1.- Imposición nombre propio-prohibiciones .....	49
---	----

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

II.2.2.- Cambio nombre-justa causa .....	50
--	----

II.2.3.- Cambio nombre-prohibiciones art 54 lrc .....	63
---	----

#### II.3.- Atribución apellidos

II.3.2.- Régimen de apellidos de los españoles.....	65
---	----

#### II.4.- Cambio de apellidos

II.4.1.- Modificación de apellidos .....	67
--	----

#### II.5.- Competencia

II.5.1.- Competencia cambio nombre propio .....	78
---	----

II.5.2.- Competencia cambio apellidos .....	100
---	-----

### III. NACIONALIDAD

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

III.1.1.- Adquisición nacionalidad de origen iure soli .....	104
--	-----

III.1.3.- Adquisición nacionalidad de origen por Ley 52/2007 de memoria historica	
---	--

III.1.3.1.- Adquisición nacionalidad española de origen- anexo I Ley 52/2007 .....	111
--	-----

III.1.3.2.- Adquisición nacionalidad española de origen-anexo II ley 52/2007 .....	451
--	-----

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

III.2.1.- Adquisición nacionalidad por consolidación.....	804
---	-----



<b>III.3.- Adquisición nacionalidad española por Opción</b>	
III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad-art 20-1a cc.....	845
III.3.2.- Opción a la nacionalidad española por hijo de español de origen-art 20-1b cc .....	900
III.3.3.- Opción a la nacionalidad española -supuestos art 20-1c cc.....	910
<b>III.5.- Conservación/perdida/renuncia a la nacionalidad</b>	
III.5.1.-Conservación/perdida/renuncia a la nacionalidad española.....	912
<b>III.6.- Recuperación de la nacionalidad</b>	
III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española .....	919
<b>III.7.- Vecindad civil y administrativa</b>	
III.7.1.- Recursos sobre vecindad civil y administrativa.....	941
<b>III.8.- Competencia en exp nacionalidad</b>	
III.8.1.- Competencia exp. de nacionalidad por residencia .....	943
III.8.2.- Competencia en exp. de nacionalidad por motivos distintos de la residencia .....	946
<b>IV. MATRIMONIO</b>	
<b>IV.1.- Inscripción matrimonio religioso</b>	
IV.1.1.- Inscripción matrimonio religioso celebrado en España.....	948
IV.1.2.- Inscripción matrimonio religioso celebrado en el extranjero .....	950
<b>IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil</b>	
IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos .....	960
IV.2.2.- Expedición de certificado de capacidad matrimonial .....	1070
<b>IV.3.- Impedimento de ligamen</b>	
IV.3.1.- Impedimento de ligamen en expediente previo a la celebración del matrimonio.....	1092
IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio .....	1095
<b>IV.4.- Matrimonio celebrado en el extranjero</b>	
IV.4.1.- Inscripción matrimonio celebrado en el extranjero por español/extranjero naturalizado	
IV.4.1.1.- <i>Se deniega inscripción por ausencia de consentimiento         matrimonial.....</i>	1101
IV.4.1.2.- <i>Se inscribe-no puede deducirse ausencia de consentimiento         matrimonial.....</i>	1264
IV.4.1.3.- <i>Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero         naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad.....</i>	1274

IV.4.2.- Inscripción matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros..... 1285

#### **IV.6.- Capitulaciones matrimoniales**

IV.6.1.- Recursos sobre capitulaciones matrimoniales..... 1293

### **VII. RECTIFICACION, CANCELACION Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES**

#### **VII.1.- Rectificación de errores**

VII.1.1.- Rectificación de errores art 93 y 94 LRC..... 1297

VII.1.2.- Rectificación de errores art 95 LRC..... 1331

#### **VII.2.- Cancelación**

VII.2.1.- Cancelación de inscripción de nacimiento..... 1343

### **VIII. PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES**

#### **VIII.1.- Cómputo de plazos**

VIII.1.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo..... 1351

#### **VIII.2.- Representación**

VIII.2.1.- Recurso interpuesto por medio de representante ..... 1356

#### **VIII.3.- Caducidad del expediente**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 rrc..... 1358

#### **VIII.4.- Otras cuestiones**

VIII.4.1.- Recursos en los que se aprecia vicio de incongruencia..... 1368

VIII.4.2.- Recursos en los que ha decaído el objeto..... 1370

VIII.4.4.- Otras cuestiones..... 1385

### **IX. PUBLICIDAD**

#### **IX.1.- Publicidad formal-acceso de los interesados al contenido del RC**

IX.1.1.- Publicidad formal-expedición de certificaciones y consulta  
libros del registro..... 1390

IX.1.2.- Publicidad formal-libro de familia..... 1394

### **XI.- OTROS**

#### **XI.1.- Otras cuestiones**

XI.1.1.- Otras cuestiones no incluidas en los apartados anteriores ..... 1395

## I. NACIMIENTO, FILIACIÓN, ADOPCION

### I.1.- Nacimiento

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (11ª).**

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

*No acreditados en el expediente datos necesarios para la práctica de la inscripción, no procede la solicitada.*

En el expediente sobre inscripción fuera de plazo de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Amurrio (Araba) en fecha 8 de julio de 2009 Doña A. de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción por resolución del Registro Civil de Alicante de 22 de marzo de 2005 y nacida en A. (Sahara occidental) el 3 de octubre de 1952, solicita la inscripción de nacimiento de su hija S. nacida el 25 de agosto de 1968, exponiendo que el padre de la no inscrita es B. con el que ella contrajo matrimonio el 20 de junio de 1966 en Aaiun y que falleció a finales de 1972. Visto que la interesada es mayor de edad y que la solicitante no acreditada legitimación para actuar en su nombre, en el mismo día comparece la interesada, que manifiesta que, aunque en posesión de pasaporte argelino, es de nacionalidad saharauí y expresa su voluntad de recuperar la nacionalidad española. Acompaña la siguiente documentación: hoja de declaración de datos, permiso de residencia, certificado de empadronamiento en L. (A), procedente de J. en fecha 29 de junio de 2009, pasaporte argelino y, expedidos por representantes de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, DNI y certificados de nacimiento, de nacionalidad, de paternidad, negativo de antecedentes penales y de residencia en los campamentos de refugiados saharauís entre 1975 y diciembre de 2008; de la madre, DNI y certificación literal de nacimiento y certificado de fallecimiento del padre, expedido por la Delegación Saharaui en Euskadi y con validez solo en Euskadi.

2.- Por la Juez Encargada se acordó que se incoe el correspondiente expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo y que se practique información testifical para determinar el lugar y la fecha de nacimiento, con el resultado de que el 20 de julio de 2009 comparecen dos testigos que manifiestan que les consta que la interesada nació en S. (Sahara occidental) en el año 1968. El Ministerio Fiscal emitió informe favorable y la Juez Encargada del Registro Civil de Amurrio dispuso la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 19 de enero de 2010.

3.- El 8 de junio de 2010 el Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que no ha quedado suficientemente precisado el lugar de nacimiento y que, conforme a la legislación en vigor en el momento en que acaeció el hecho, la no inscrita no nació española, ya que la madre no transmitía la nacionalidad, dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción de nacimiento interesada, sin perjuicio de que pueda declararse por el órgano registral competente la nacionalidad española con valor de simple presunción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, nacida en S. (Sahara occidental) en el año 1968, nació española en territorio español, aunque no fuera registrada en los correspondientes títulos, y que la recuperación por su madre de la nacionalidad española debe constituir un reconocimiento de su origen español a los efectos de la inscripción de su nacimiento.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85, 169 y 311 a 316 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1980 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre el expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, de 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007, 3-2ª de enero y 22-3ª de octubre de 2008, 8-4ª de enero de 2009, 2-13ª de septiembre de 2010, 23-80ª de agosto de 2012 y 1-6ª de febrero de 2013.

II.- La promotora solicita la inscripción fuera de plazo en el Registro Civil español de su nacimiento invocando la nacionalidad española de su madre, declarada con valor de simple presunción por resolución registral de 22 de marzo de 2005. El Juez Encargado del Registro Civil Central, considerando que no ha quedado suficientemente precisado el lugar de nacimiento y que, conforme a la legislación en vigor en el momento en que acaeció el hecho, la solicitante no nació española, dispuso denegar lo interesado mediante acuerdo de 8 de junio de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos en territorio español y los que afectan a españoles (art. 15 LRC). "Para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que este sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española" (art. 85 RRC). La calificación por el Encargado de la certificación extranjera se extiende al examen de la competencia de la autoridad que la expide, que ha de actuar en el ejercicio de cargo que la habilite para tal expedición. No establecidos los órganos del Registro Civil saharauí en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido, el título aportado carece de valor probatorio y, en consecuencia, ha de seguirse la vía del expediente gubernativo al que se refiere el artículo 95.5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del Reglamento.

IV.- En este caso no han quedado suficientemente acreditados ni la filiación respecto a una española ni el lugar y la fecha de nacimiento: en la hoja de declaración de datos la promotora consigna que nació en A. (Sahara occidental) de madre española, los dos testigos que comparecen en el expediente manifiestan que el hecho acaeció en S. (Sahara occidental) en el año 1968, la documentación que la promotora aporta al expediente -española, argelina y saharauí- expresa sin excepción que nació en O. (Argelia) el 25 de agosto de 1968 y, aunque, tal como ella manifiesta, el pasaporte es un documento de viaje que no justifica la nacionalidad, lo cierto es que entre los datos que constan en el argelino que ella porta están su nacionalidad argelina y su domicilio en A. (Argelia).

Tampoco queda acreditada la nacionalidad española de la madre en el momento de su nacimiento ya que, conforme a la legislación entonces en vigor, la madre no transmite la nacionalidad. Por las razones expuestas queda impedida la práctica de la inscripción de nacimiento instada.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (26ª).**

#### I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*Es inscribible un nacimiento que tuvo lugar en Venezuela en 1970, practicado inicialmente solo con filiación materna, porque el reconocimiento paterno de la inscrita por parte de un ciudadano español ha sido otorgado en forma y con todos sus requisitos.*

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 (Venezuela).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el en el consulado español en Caracas (Venezuela) el 3 de junio de 2009, la Sra. M<sup>ª</sup>I. mayor de edad y de nacionalidad venezolana, solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hija de un ciudadano español. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, cédula de identidad venezolana, inscripción de nacimiento de la promotora en Venezuela el 23 de marzo de 1970 con reconocimiento paterno realizado el 18 de febrero de 2009 por J. acta del reconocimiento realizado ante el Registro Civil venezolano, inscripción de nacimiento española de J .nacido en La P. el 23 de noviembre de 1952, pasaporte español de este último, cédula de identidad venezolana, copia de la gaceta oficial de la República de Venezuela de 15 de marzo de 1979 donde se publica la adquisición de la nacionalidad venezolana del Sr. B. partida de nacimiento de la madre de la promotora, C. y acta venezolana de matrimonio entre J. y A-A. celebrado el 6 de marzo de 1986.

2.- El encargado del registro dictó auto el 7 de abril de 2010 denegando la inscripción por no considerar acreditada la relación de filiación de la solicitante con respecto al ciudadano español.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, a pesar de que el reconocimiento paterno fue tardío, la relación de filiación está correctamente acreditada, tal como prueba el análisis genético practicado en un laboratorio cuyos resultados aporta.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Venezuela 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 49 de la Ley del Registro Civil; 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 24-1ª de enero; 9 de octubre, 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 y 16-1ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento en España de una hija no matrimonial nacida en Venezuela en 1970 de madre venezolana, que fue inscrita en el Registro Civil inicialmente sólo con la filiación materna, si bien en 2009 se practicó la inscripción del reconocimiento paterno por parte de un ciudadano español de origen que adquirió la nacionalidad venezolana en 1979. La inscripción en España, sin embargo, fue denegada por estimar que no resulta acreditada la relación de filiación con el ciudadano español

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 CC. y 49 LRC) y, si éste es mayor de edad, el reconocimiento no producirá efectos sin su consentimiento expreso o tácito (art. 123 CC.).

IV.- 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 estimarlos 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 de tal reconocimiento. En el presente caso, dejando a un lado las pruebas de paternidad del laboratorio aportadas que, fuera de un proceso judicial, no tienen fuerza vinculante para este centro directivo, a la vista de la documentación presentada y del contenido del informe del encargado del registro, no se aprecian elementos objetivos que permitan excluir de manera absoluta la veracidad del reconocimiento efectuado.

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

1º.- Estimar el recurso y revocar la resolución apelada.

2º.- Practicar la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de MªI.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (27ª).**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*No es inscribible, por exigencias del principio de veracidad biológica, un nacimiento que tuvo lugar en Venezuela en 1955 cuando hay datos suficientes, por las declaraciones del interesado, para deducir que el reconocimiento paterno del no inscrito realizado en Venezuela por parte de un ciudadano español no se ajusta a la realidad.*

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

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el consulado español en Caracas (Venezuela) el 14 de septiembre de 2009, el Sr. F de J. mayor de edad y de nacionalidad venezolana, solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hijo de un ciudadano español. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, cédula de identidad venezolana e inscripción de nacimiento del promotor el 5 de febrero de 1955, hijo de M. y con marginal de reconocimiento paterno en 1969 por parte de B. inscripción de nacimiento en I. (T) el 4 de septiembre de 1932 de B. con marginal de recuperación de la nacionalidad española el 15 de febrero de 1996, publicación en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela el 31 de marzo de 1958 de la adquisición de la nacionalidad venezolana del Sr. H. certificación negativa de nacimiento de la madre del promotor y acta de matrimonio celebrado en Venezuela el 9 de marzo de 1969 entre B. y M<sup>a</sup> V. donde consta que en el mismo acto legitiman, por matrimonio posterior, a los “hijos habidos durante su unión concubinaría”: A-F. F de J. A. C. Á-A. y A. de diecisiete, catorce, trece, nueve, ocho y cinco años, respectivamente, en aquel momento y acta de defunción de B. el 6 de junio de 1998.

2.- El encargado del registro dictó auto el 9 de noviembre de 2009 denegando la inscripción por no considerar acreditada la relación de filiación del solicitante con respecto al ciudadano español debido al tiempo transcurrido entre el nacimiento y el reconocimiento paterno y las declaraciones realizadas por la madre del interesado en el sentido de que el Sr. H. no era el padre del promotor.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que sus padres convivieron en unión no matrimonial desde 1958, ejerciendo el Sr. H. la patria potestad de los hijos ya existentes de la pareja, A-F. y el propio recurrente, si bien no contrajeron matrimonio hasta 1969, momento en el que se realizó el reconocimiento paterno en el registro de todos los hijos. Adjuntaba al escrito de recurso las inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español de dos de sus hermanos, A. (nacida en 1960 y con marginal de opción a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional 7<sup>a</sup> de la Ley 52/2007) y A-F. (nacido en 1951), así como de A-A. hijo del promotor nacido en 1989 que optó a la nacionalidad española el 31 de agosto de 2009 por la DA 7<sup>a</sup> de la Ley 52/2007 en el mismo consulado español de Caracas.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Venezuela 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 (CC.); 15, 16, 23, 27, 28, 48 y 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 186 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 11-2<sup>a</sup> de noviembre de 2002; 2-2<sup>a</sup> de febrero de 2004; 30-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005; 24-4<sup>a</sup> de enero de 2006; 3-5<sup>a</sup> y 23-3<sup>a</sup> de octubre y 27-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 3-5<sup>a</sup> de julio de 2009 y 2-5<sup>a</sup> de diciembre de 2010.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento en España, por ser hijo de español de origen, de un ciudadano venezolano nacido en 1955 que no fue reconocido oficialmente por su padre hasta 1969 con motivo del matrimonio de los progenitores. La inscripción en España, sin embargo, fue denegada por el encargado del registro consular basándose en que la madre del interesado declaró que su marido, ya fallecido, no era el padre biológico del promotor.

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 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, pues, a pesar de que no consta en el expediente el acta con la declaración de la madre en la que se basa el encargado para denegar la inscripción, el propio interesado reconoce en su escrito de recurso que el ciudadano español que contrajo matrimonio con su madre en 1969 inició la relación con esta última en 1958, tres años después, por tanto, del nacimiento del recurrente y que ejerció la patria potestad sobre los dos hijos ya nacidos, pero esto no implica que fuera su padre biológico, aunque conste el reconocimiento realizado en Venezuela. En este sentido, la legislación española permite la inscripción en España de un nacimiento que afecte a algún ciudadano español cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85 RRC), condiciones que, a la vista de la documentación contenida en el expediente, no concurren en el presente caso, toda vez que de las manifestaciones del interesado se desprende claramente que el ciudadano español no era su padre biológico, aunque el reconocimiento se realizara conforme a la legislación venezolana.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (28ª).**

#### I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*No es inscribible, por exigencias del principio de veracidad biológica, un nacimiento ocurrido en 1981 cuando hay datos suficientes, por las declaraciones de los interesados, para deducir que el reconocimiento paterno de la no inscrita realizado en Venezuela por parte de un ciudadano español no se ajusta a la realidad.*

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 (Venezuela).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el consulado español en Caracas (Venezuela), la Sra. B-E. mayor de edad y de nacionalidad venezolana, solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hija de un ciudadano español. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, cédula de identidad venezolana e inscripción del nacimiento de la promotora el 28 de junio de 1981, con anotación de reconocimiento paterno en 1986 por parte de D-J. inscripción de nacimiento en C. (Venezuela) el 17 de diciembre de 1965 de D-J. hijo de H. de nacionalidad española, acta de matrimonio celebrado en Venezuela el 26 de diciembre de 1986 entre D-J. y T. y acta de reconocimiento paterno de la promotora por declaración de ambos progenitores realizada el 22 de noviembre de 1988.

2.- El encargado del registro dictó auto el 20 de mayo de 2010 denegando la inscripción por no considerar acreditada la relación de filiación de la solicitante con respecto al ciudadano español basándose en las declaraciones realizadas por los padres según las cuales, la pareja se conoció en 1984 y la interesada no es hija biológica del Sr. T. si bien realizó el reconocimiento porque ambos deseaban que aquella ostentara el apellido de quien, en la práctica, actúa como su padre.

3.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que se enteró durante la tramitación del expediente en el consulado de que el Sr. T. no es su padre biológico pero que siempre ha vivido como hija suya, que ha recibido el mismo trato que sus hermanos menores y que, al igual que todos ellos, siempre se ha sentido española.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Venezuela 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 (CC.); 15, 16, 23, 27, 28, 48 y 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 186 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 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; 3-5ª de julio de 2009 y 2-5ª de diciembre de 2010.

II.- La interesada pretende la inscripción de su nacimiento en España por ser hija de un español. El encargado del registro denegó la pretensión basándose en las declaraciones de los comparecientes, quienes reconocieron que el ciudadano español no es en realidad el padre biológico de la solicitante.

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 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, pues, a pesar de que no consta en el expediente el acta con las declaraciones de los progenitores en las que se basa el encargado para denegar la inscripción, la propia interesada reconoce en su escrito de recurso que no es hija biológica del marido de su madre, aunque conste el reconocimiento realizado en Venezuela. En este sentido, la legislación española permite la inscripción en España de un nacimiento que afecte a algún ciudadano español cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85 RRC), condiciones que, a la vista de la documentación contenida en el expediente, no concurren en el presente caso, toda vez que la interesada ha admitido expresamente que el ciudadano español no es su padre biológico, aunque el reconocimiento se realizara conforme a la legislación venezolana.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (29ª).**

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

*No procede realizar las inscripciones solicitadas por no resultar acreditados los datos necesarios para practicarlas.*

En las actuaciones sobre seis inscripciones 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 Ourense el 2 de noviembre de 2007, Don B. mayor de edad y con domicilio en la citada localidad, solicitó la inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español de sus seis hijos menores de edad nacidos en territorio del Sáhara Occidental. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central del promotor con marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por medio de resolución de 17 de enero de 2006 del encargado del Registro Civil de Valencia; testimonio de expediente anterior tramitado en el Registro Civil Central sobre el mismo asunto que incluye providencia declarando insuficientes los títulos presentados para la inscripción e instando a los interesados a promover un expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo; cuestionarios de declaración de datos para la inscripción y certificados de nacimiento expedidos por representantes de la denominada República Árabe Saharaui Democrática (en adelante RASD) correspondientes a seis menores nacidos entre 1992 y 2006 en A. (Sáhara Occidental) y actas de comparecencia ante el Registro Civil de Ourense de dos testigos que declaran que asistieron a la boda del promotor con la Sra. F. y que la pareja tiene seis hijos que residen en los campamentos de refugiados de T. y que en verano pasan temporadas en España.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil Central, competente para su resolución, y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado dictó auto el 3 de febrero de 2010 denegando las inscripciones de nacimiento de los hijos porque los certificados aportados no reúnen los requisitos necesarios para la inscripción y el resto de la documentación contenida en el expediente no acredita los hechos que se pretenden inscribir.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que los documentos saharauis presentados han sido reconocidos por el Ministerio de Asuntos Exteriores de Argelia y correctamente legalizados por las autoridades españolas y que aunque los órganos que los expiden no estén reconocidos en España, el tráfico jurídico internacional, en este y en otros supuestos, aconseja salvarlos con los mecanismos disponibles. Asimismo, se invoca en el recurso el artículo 85 del Reglamento del Registro Civil, según el cual los datos que no puedan obtenerse de la certificación extranjera se completarán por los medios legales, y el principio jurídico del interés superior del menor.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. 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 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.- El promotor, que obtuvo en 2006 la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción, solicita la inscripción de nacimiento de sus seis hijos en el Registro Civil español. El encargado del Registro Civil Central denegó dichas inscripciones por no considerar acreditadas las circunstancias esenciales para practicarlas. Dicha denegación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso no se acredita ninguna de esas circunstancias: los menores no nacieron en España y no se aporta ningún documento que acredite suficientemente su filiación española o la adquisición de dicha nacionalidad por cualquier causa legal. Una vez descartadas las certificaciones de nacimiento de la RASD como título suficiente para practicar la inscripción sin necesidad de expediente porque no provienen de un registro extranjero “regular y auténtico” (art. 85 RRC), es evidente que tampoco constituyen prueba acreditativa de la filiación, el lugar y la fecha de los nacimientos, que deberán demostrarse por otros medios. En este sentido, tampoco constan en el expediente otras pruebas supletorias de las que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980 arriba citada, pues no se han presentado testigos a quienes les conste el lugar y fecha de los nacimientos “de ciencia propia o por notoriedad” (art. 313 RRC) ni se realizado el examen médico al que se refieren las mismas normas.

IV.- En consecuencia, no es posible proceder a la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente probados, lo que se entiende, no obstante, sin perjuicio de que, si el interesado presenta la documentación oportuna, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (30ª).**

#### I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*No es posible inscribir el nacimiento en Cuba en 1941 del hijo de padre cubano y madre originariamente española.*

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 la encargada del Registro Civil Central

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 16 de diciembre de 2009 en el Registro Civil Central por medio de su representante legal, la Sra. D-Mª. mayor de edad y de nacionalidad cubana,

solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su padre, nacido en Cuba en 1941, por ser hijo de madre española. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; certificaciones literales de nacimiento cubanas de la promotora y de su padre, J. nacido en La H. el 25 de septiembre de 1941 hijo de J. de nacionalidad cubana, y de T-V. natural de B. (España); acta de nacimiento en España de T. nacida en B. el 10 de julio de 1909; certificado de las autoridades cubanas según el cual no hay constancia de que T-V-A. adquiriera en algún momento la nacionalidad cubana; certificado de empadronamiento de la solicitante y poder notarial de representación.

2.- La encargada del Registro Civil Central dictó auto el 25 de junio de 2010 denegando la inscripción solicitada porque los hijos de madre española nacidos antes de la Constitución de 1978 solo pudieron adquirir la nacionalidad española de origen de su madre cuando no seguían la nacionalidad extranjera del padre.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que hay que considerar vigente en el momento del nacimiento del padre de la promotora la Constitución española de 1931 que establecía en su artículo 23 que eran españoles los nacidos dentro o fuera de España de padre o madre españoles.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó la confirmación de la resolución recurrida. 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 17 y 22 del Código civil (CC.) en su redacción originaria; 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66 y 68 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 5-2ª de octubre de 2002, 8-1ª de Enero de 2004, 24-5ª de octubre 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 de 2009.

II.- Se pretende inscribir en el Registro Civil español a un ciudadano nacido en Cuba en 1941 de padre cubano alegando que su madre era española de origen.

III.- Conforme a la redacción del Código civil vigente en el momento del nacimiento del padre de la promotora, en materia de nacionalidad regía el principio de unidad de la familia, de modo que el hijo sujeto a la patria potestad seguía la nacionalidad del padre, así como la esposa seguía la de su marido. Por consiguiente, resultando determinada la filiación paterna respecto de un ciudadano cubano, no puede inscribirse el nacimiento solicitado en el Registro Civil español porque no afecta a españoles, independientemente de que leyes posteriores hayan admitido la atribución de la nacionalidad española por filiación materna porque ninguna de ellas ha tenido el efecto retroactivo de convertir en españoles, sin el concurso de su voluntad, a quienes no lo eran al nacer.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (31ª).

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

*Se estima comprobado que el primer lugar conocido de estancia de la nacida es Sant Feliu de Llobregat.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Sant Feliu de Llobregat.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 23 de octubre de 2009 en el Registro Civil de Sant Feliu de Llobregat Doña A-Mª. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil de su sobrina, M. alegando que la madre de esta, hermana de la promotora, le solicitó que se hiciera cargo de la niña, cuyo nacimiento, en principio, no consta inscrito en ningún registro, cuando la menor contaba con quince meses de edad, para lo cual ambas hermanas firmaron un documento ante los servicios sociales de Sant Feliu de Llobregat de acogimiento temporal durante un mes por parte de la solicitante de la inscripción. No obstante, la menor continúa residiendo con la familia de su tía, habiendo resultado hasta el momento infructuosos los intentos de que la madre, con quien solo ha existido contacto telefónico desde que dejó a la niña al cuidado de su hermana, llevara a cabo la inscripción, por lo que, ante la inminencia de la llegada del momento en que la no inscrita debe ser escolarizada y por consejo de las trabajadoras sociales que realizan el seguimiento del caso, se promueve la inscripción en el registro de su domicilio con los datos disponibles. Constan en el expediente, entre otros, los siguientes documentos: DNI de Y. certificado de empadronamiento familiar de A. documento firmado por las hermanas R. el 21 de octubre de 2008 acordando el acogimiento temporal durante un mes de M. nacida en M. el ... de ... de 2007, por parte de su tía por imposibilidad de la madre para hacerse cargo de ella; libro de familia de la promotora y de sus padres; varias fotografías familiares con la menor interesada; certificado del Servicio N. de Salud de reconocimiento temporal de acceso de M. a la asistencia pública sanitaria expedido en octubre de 2008; certificado de realización de controles médicos habituales en Sant Feliu de Llobregat fechado en octubre de 2009; informe de asistencia al Centre de D. Infantil i A-P. por retraso en el lenguaje y certificado del Registro Civil de Pamplona de existencia de un expediente pendiente de resolución a instancia de Doña Y. sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo de su hija M. nacida en M. el ... de ... de 2007.

2.- Ante la evidencia de un expediente abierto con el mismo objeto a instancia de la madre de la menor en el Registro Civil de Pamplona, a requerimiento del ministerio fiscal, dicho registro comunicó que se había acordado el archivo de las actuaciones por falta de competencia, remitiéndose al mismo tiempo copia de una providencia dictada por la encargada del Registro Civil de Madrid el 7 de enero de 2009 declarándose a su vez incompetente para practicar la inscripción al no haberse acreditado que el nacimiento de la menor se hubiera producido en M. y devolviendo las actuaciones al Registro Civil de Pamplona.

3.- El ministerio fiscal emitió informe oponiéndose a la inscripción solicitada por falta de legitimación de la promotora para promover el expediente y porque no resultan acreditados los requisitos para practicar la inscripción.

4.- La encargada del Registro Civil de San Feliu de Llobregat solicitó informe al H-G- M. de M. por ser ahí donde la madre declaró ante el Registro Civil de Pamplona que había ocurrido el nacimiento, acerca del ingreso o asistencia al parto de Y. el ... de ...de 2007 o en fecha

aproximada. El hospital remitió informe donde solo consta un registro de asistencia a Y. (nacida el 26 de junio de 1978) fechado en 1985, sin que figure ningún otro dato relativo a un parto.

5.- La encargada del Registro Civil de Sant Feliu de Llobregat dictó auto el 12 de febrero de 2010 acordando la práctica de la inscripción solicitada con los datos disponibles, a la vista de las especiales circunstancias del caso, en virtud del artículo 169 del Reglamento del Registro Civil (RRC), sin perjuicio de que la inscripción pudiera ser cancelada si se hallara otra referida a la misma menor en otro Registro Civil practicada con anterioridad.

6.- Notificada la resolución, el ministerio fiscal presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el artículo 169 RRC está previsto para la inscripción de menores abandonados, que no es el caso de la interesada en este expediente, dado que la madre la dejó en manos de su hermana, y que, por otra parte, la propia progenitora había incoado anteriormente un expediente de inscripción en P. localidad que, a falta de acreditación del nacimiento en M. resulta ser el primer lugar de estancia conocido de la no inscrita y no su domicilio actual en Sant Feliu de Llobregat, donde solo se acredita su residencia desde octubre de 2008. Concluye el recurso considerando que, en realidad, la inscripción debería realizarse en el Registro Civil Central por razón de su competencia supletoria, al no resultar aplicable el artículo 169 RRC.

7.- Trasladado el recurso a la promotora del expediente, presentó alegaciones interesando la confirmación de la resolución recurrida y solicitando, en interés de la menor, la ejecución provisional del auto. La encargada del Registro Civil de Sant Feliu de Llobregat acordó la práctica de la inscripción con los datos disponibles 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 15, 16 y 26 de la Ley del Registro Civil (LRC); 42, 43, 44, 68 y 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil, la Circular de 29 de octubre de 1980 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre el expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento y las resoluciones, entre otras, 14-2ª de enero, 10-3ª de mayo y 22-2ª de noviembre de 2002; 10-4ª de junio de 2005 y 8-2ª de 2007.

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

III.- En este tipo de expediente la prueba del lugar del alumbramiento está muy facilitada, pues basta a estos efectos “la información de dos personas a quienes les conste de ciencia propia o por notoriedad” (art. 313 RRC). Y, aunque no existan esas pruebas, se determinará el lugar del nacimiento por el primer término municipal conocido de estancia del nacido, lugar que determinará la competencia territorial para la inscripción (art. 169 RRC).

IV.- En el caso actual, que sí puede considerarse a efectos de la inscripción como un supuesto de abandono en tanto que, si bien parece estar determinada la filiación materna, la progenitora no se ha ocupado de su hija desde que tenía pocos meses de edad, de la documentación e informes que figuran en el expediente, no cabe dar por acreditado a ciencia cierta donde se produjo el nacimiento. Es cierto que hay indicios de una posible estancia de la menor en P. cuando aún se encontraba al cuidado de su madre, pero la acreditación del Servicio N. de Salud es solo un documento de asistencia temporal válido durante cuatro meses, por razones prácticas, mientras se tramita el expediente para la emisión de la tarjeta definitiva, que no consta que llegara a expedirse alguna vez, por lo que dicho documento solo probaría, en realidad, la presencia en P. de la madre en esa fecha y, de otro lado, el

Registro Civil de Pamplona terminó archivando el expediente de inscripción iniciado por la madre por falta de competencia territorial. Y, en cuanto al posible nacimiento en M. en todo el expediente solo hay referencias a un hospital concreto de esa ciudad que ha emitido informe negativo sobre el hecho que se pretende inscribir.

V.- En consecuencia, teniendo en cuenta lo anterior y atendiendo, especialmente, al interés de la menor interesada, parece razonable admitir que el primer lugar de estancia cierta conocido es San Feliu de Llobregat, por lo que, a falta de otras pruebas, sería este el registro competente para practicar la inscripción y, en cualquier caso, como el propio auto de la encargada dispone, ello no impide que se proceda a cancelar la inscripción si se demostrara posteriormente que existe una inscripción previa en otro registro.

VI.- En cuanto a la legitimación para solicitar la inscripción, la circular de 1980 establece que puede iniciar el expediente de inscripción fuera de plazo cualquier persona con interés legítimo e incluso las asociaciones u organismos que asuman la defensa de los intereses de las personas no inscritas y el artículo 43 LRC, por su parte, aunque se refiere al supuesto general de las inscripciones realizadas en plazo, incluye entre los obligados a promover la inscripción, respecto a los menores abandonados, a la persona que los haya recogido.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Sant Feliu de Llobregat.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (63ª).**

#### I.1.1.- Inscripción de nacimiento en el extranjero

*Procede la inscripción de un nacimiento en Colombia en 1992 al estar acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción en el Registro Civil español de un nacimiento que tuvo lugar en Colombia en 1992 remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá el 21 de diciembre de 2009, Don S. mayor de edad y de nacionalidad española, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hijo, entonces todavía menor de edad, nacido en Colombia el .. de... de 1992. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento colombiana practicada el 5 de junio de 1992 de F. hijo del promotor del expediente y de la ciudadana colombiana M-E. con marginal de reconocimiento paterno inscrito el 12 de marzo de 1993; certificados colombianos de movimientos migratorios de ambos progenitores entre el 24 de mayo de 2001 y el 3 de diciembre de 2009; pasaporte español e inscripción de nacimiento del promotor en el Registro Civil de Barcelona.

2.- Practicada audiencia reservada por separado a los padres del no inscrito con la finalidad de verificar datos para la práctica de la inscripción, la encargada del registro civil consular



dictó acuerdo el 12 de agosto de 2010 por el que se denegaba la inscripción al considerar que el promotor no es el padre biológico del interesado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso (posteriormente ratificado por el hijo al ser en ese momento ya mayor de edad) ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, el reconocimiento paterno que consta en la inscripción colombiana es el resultado de un proceso de filiación extramatrimonial iniciado en Colombia en 1992 en el curso del cual se practicó una prueba genética a los interesados y que concluyó con el reconocimiento paterno que realizó el Sr. S. de su hijo F. Con el escrito de recurso se adjunta certificación del Juzgado Sexto de Familia de Medellín (Colombia) de la existencia de dicho proceso instaurado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que finalizó con auto de 4 de junio de 1993.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 120 y 124 del Código Civil; 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 16-3ª de enero, 15-2ª de febrero y 14-9ª de mayo de 2002, 8-1ª de julio de 2003, 24-2ª de junio de 2004 y 1-1ª de septiembre de 2008.

II.- Un nacimiento acaecido en el extranjero y que afecte a españoles debe inscribirse en el Registro Civil español, pudiendo prescindirse de la tramitación de expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española” (art. 23, 2º párrafo, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española” (art. 85 RRC).

III.- En este caso, el nacimiento que se pretende inscribir tuvo lugar en Colombia en 1992, si bien el reconocimiento paterno no se inscribió hasta unos meses después, y no hay motivos para dudar de la legalidad y autenticidad de la certificación colombiana de nacimiento acompañada, de la que resulta que la inscripción, inicialmente solo con filiación materna, se extendió en fecha muy próxima al nacimiento y que nueve meses después se realizó el reconocimiento paterno. No puede basarse la denegación en supuestas contradicciones en las manifestaciones vertidas por los progenitores en las audiencias practicadas por cuanto su contenido (del que resulta, por otra parte, que ambos comparecientes afirmaron que F. es hijo biológico del recurrente) no afecta en absoluto a la validez de los documentos del Registro Civil colombiano, donde consta claramente la filiación del inscrito y su reconocimiento como hijo no matrimonial de un ciudadano español. Todo ello con independencia de la prueba biológica cuya copia se aporta al recurso que, fuera de un procedimiento judicial, no puede ser tenido en cuenta por este centro.

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

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

2º.- Practicar la inscripción de nacimiento de F. en el Registro Civil español por transcripción de la certificación de nacimiento acompañada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (64ª).**

### I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*Procede la inscripción de un nacimiento en Colombia en 1992 al estar acreditada la filiación respecto de un español.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el consulado español en Caracas (Venezuela) el 27 de noviembre de 2009, el Sr. M-J. mayor de edad y de nacionalidad venezolana, solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hijo de un ciudadano español. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, cédula de identidad venezolana, inscripción practicada el 5 de mayo de 1993 del nacimiento del promotor en Venezuela, ocurrido el 20 de julio de 1986, con marginal de reconocimiento paterno realizado el 15 de febrero de 1996 por M. acta del reconocimiento realizado ante el Registro Civil venezolano, inscripción de nacimiento española de M. nacido en C. (O) el 3 de enero de 1944 con marginal de matrimonio celebrado en C. el 2 de diciembre de 1967 con Mª del C. pasaporte español y cédula de identidad venezolana de este último y partida de nacimiento de la madre del promotor, B.

2.- El encargado del registro dictó auto el 6 de julio de 2010 denegando la inscripción por no considerar acreditada la relación de filiación del solicitante con respecto al ciudadano español basándose en el tiempo transcurrido entre el nacimiento y el reconocimiento paterno y en las ambiguas declaraciones, a juicio del encargado, del supuesto padre en su comparecencia ante el Registro Civil de Pontevedra, donde fue citado para declarar sobre los hechos objeto del expediente a requerimiento del registro consular.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, a pesar de que el reconocimiento paterno se realizó con posterioridad a la inscripción de nacimiento, la relación de filiación está correctamente acreditada y que sus padres mantuvieron una relación no matrimonial durante aproximadamente quince años de la que nacieron dos hijos, el propio recurrente en 1986 y su hermana M-C. un año antes, la cual ya figura inscrita en el Registro Civil español. Por su parte, Don M. también presentó recurso alegando que su declaración ante el registro no fue debidamente interpretada y solicitando, a su vez, la inscripción de nacimiento de su hijo.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Venezuela se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17, 120 y 124 del Código Civil; 15,16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 16-3ª de enero, 15-2ª de febrero y 14-9ª de mayo de 2002, 8-1ª de julio de 2003, 24-2ª de junio de 2004 y 1-1ª de septiembre de 2008.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento en España de un hijo no matrimonial nacido en Venezuela en 1986 de madre venezolana, que fue inscrito en el Registro Civil local en 1993 inicialmente sólo con la filiación materna, si bien en 1996 se practicó la inscripción del reconocimiento paterno por parte de un ciudadano español. La inscripción en España, sin embargo, fue denegada por estimar que no resulta acreditada la relación de filiación con el ciudadano español.

III.- El nacimiento que se pretende inscribir tuvo lugar en Venezuela en 1986, si bien la inscripción se practicó en 1993 y el reconocimiento paterno no se inscribió hasta 1996. No obstante, a la vista del conjunto de la documentación presentada, no hay motivos para dudar en este caso de la legalidad y autenticidad de la certificación venezolana de nacimiento acompañada, sin que pueda basarse la denegación en el solo hecho de que el reconocimiento paterno se realizara tiempo después de la inscripción y en la supuesta ambigüedad de la declaración del progenitor en la audiencia practicada en el Registro Civil de Pontevedra (cuyo encargado, por otra parte, no apreció circunstancias que pudieran poner en duda la pretensión de inscripción) por cuanto ello no afecta en absoluto a la validez de los documentos del Registro Civil venezolano, donde consta claramente la filiación del inscrito y su reconocimiento como hijo no matrimonial de un ciudadano español.

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

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

2º.- Practicar la inscripción de nacimiento de M-J. en el Registro Civil español por transcripción de la certificación de nacimiento acompañada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (65ª).**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo

*No procede realizar las inscripciones solicitadas por no resultar acreditados los datos necesarios para practicarlas.*

En las actuaciones sobre tres inscripciones de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por el encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Ciudad Real el 13 de enero de 2009, Doña G. mayor de edad y con domicilio en M. (C-R), solicitó la inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español de sus tres hijos, nacidos en territorio del Sáhara Occidental. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central de la promotora con marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por medio de resolución de 13 de marzo de 2007 del encargado del Registro Civil de Valencia; testimonio de expediente anterior tramitado en el Registro Civil Central sobre el mismo asunto que incluye providencia declarando insuficientes los

títulos presentados para la inscripción e instando a los interesados a promover un expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo; cuestionarios de declaración de datos para la inscripción y certificados de nacimiento, de nacionalidad saharauí y de paternidad expedidos por representantes de la denominada República Árabe Saharaui Democrática (en adelante RASD) correspondientes a S. y A-A y S. todos ellos nacidos en H. (Sáhara Occidental) en 1986, 1990 y 1998, respectivamente; certificados de matrimonio también expedidos por la RASD de la promotora con A. (celebrado el 4 de julio de 1984) y con M. (10 de noviembre de 1995); certificados de empadronamiento de la solicitante y de S. dos certificados médicos de estimación de edad expedidos por un centro hospitalario de O. (Argelia) y por un profesional particular; informe médico-forense practicado en C-R. relativo a S. y acta de comparecencia ante el Registro Civil de Ciudad Real de dos hermanas de la promotora que declaran que los datos manifestados por esta son ciertos.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil Central, competente para su resolución, y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado dictó auto el 16 de octubre de 2009 denegando las inscripciones de nacimiento pretendidas porque los certificados aportados no reúnen los requisitos necesarios para la inscripción y el resto de la documentación contenida en el expediente no acredita los hechos que se pretenden inscribir.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que se han aportado todos los documentos necesarios para practicar las inscripciones y que los expedidos por las autoridades saharauíes han sido reconocidos por Argelia.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. 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 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.- La promotora, que obtuvo en 2007 la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción, solicita la inscripción de nacimiento de sus tres hijos en el Registro Civil español. El encargado del Registro Civil Central denegó las inscripciones por no considerar acreditadas las circunstancias esenciales para practicarlas. Dicha denegación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso no se acredita ninguna de esas circunstancias: los menores no nacieron en España y no se aporta ningún documento que acredite suficientemente su filiación española o la adquisición de dicha nacionalidad por cualquier causa legal. Una vez descartadas las certificaciones de nacimiento de la RASD como título suficiente para practicar la inscripción sin necesidad de expediente porque no provienen de un registro extranjero "regular y auténtico" (art. 85 RRC), es evidente que tampoco constituyen prueba acreditativa de la filiación, el lugar y la fecha de los nacimientos, que deberán demostrarse por otros medios. En este sentido, tampoco constan en el expediente otras pruebas supletorias de las que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de

plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980 arriba citada, pues no se han presentado testigos a quienes les conste el lugar y fecha de los nacimientos “de ciencia propia o por notoriedad”, según prevé el art. 313 RRC, (las declaraciones de las hermanas de la promotora son, en este sentido, muy generales y no concretan los datos necesarios) y el examen médico forense al que se refieren las mismas normas solo se le ha podido realizar a la menor de los no inscritos.

IV.- En consecuencia, no es posible proceder a la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente probados, lo que se entiende, no obstante, sin perjuicio de que, si la interesada presenta la documentación oportuna, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (66ª).**

I.1.1.- Inscripción de nacimiento en el extranjero y opción a la nacionalidad

*Procede la inscripción de un nacimiento en Colombia en 2001 al estar acreditada la filiación respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción en el Registro Civil español de un nacimiento que tuvo lugar en Colombia en 2001 remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá el 13 de marzo de 2010, Don T. mayor de edad y con nacionalidad española y colombiana, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y el ejercicio de la opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1a) del Código Civil de su hija menor de edad, nacida en Colombia el 24 de noviembre de 2001. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento colombiana practicada el 16 de enero de 2004 de I-C. hija del promotor del expediente y de la ciudadana colombiana Y. con marginal donde consta huella dactilar del “índice derecho del padre que reconoce”; pasaporte español y declaración del promotor en la que afirma que es el padre de la menor cuya inscripción solicita, si bien no está casado con la madre ni ambos han convivido nunca, y que el nacimiento de su hija no fue registrado en su momento porque los progenitores residían en localidades distintas.

2.- Practicada audiencia reservada por separado a los progenitores con la finalidad de verificar datos para la práctica de la inscripción, la encargada del registro civil consular dictó acuerdo el 15 de septiembre de 2010 por el que denegaba la inscripción al considerar que el promotor no es el padre biológico de la menor interesada.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando que la menor es su hija, que nació en A. A. (Colombia), localidad de la que él mismo es originario, y que vivió bajo los cuidados de su madre y de la abuela paterna hasta que a los cuatro años se trasladó a M. para iniciar su escolarización



y que desde entonces convive con su tía paterna y con el recurrente, quien, desde que se produjo el nacimiento, ha asumido la responsabilidad económica en el cuidado de su hija pues, a pesar de no haber existido una relación de pareja con la madre, sí mantienen buenas relaciones que han posibilitado la conservación del contacto de la menor con ambos progenitores. Con el escrito de recurso se adjuntaba partida de bautismo de la no inscrita el 3 de octubre de 2004, inscripción de nacimiento española del promotor con marginal de opción a la nacionalidad el 10 de septiembre de 2009 en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, pasaporte español y libro de familia de la hermana del recurrente, declaraciones juradas ante notario del promotor, de su hermana, de su madre y de la madre de la menor confirmando los hechos alegados en el recurso y varias fotografías familiares tomadas en distintos momentos a lo largo de la vida de la niña.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 120 y 124 del Código Civil; 15,16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 16-3ª de enero, 15-2ª de febrero y 14-9ª de mayo de 2002, 8-1ª de julio de 2003, 24-2ª de junio de 2004 y 1-1ª de septiembre de 2008.

II.- Un nacimiento acaecido en el extranjero y que afecte a españoles debe inscribirse en el Registro Civil español, pudiendo prescindirse de la tramitación de expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española” (art. 23, 2º párrafo, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española” (art. 85 RRC).

III.- El nacimiento que se pretende inscribir tuvo lugar en Colombia en 2001, si bien no fue inscrito hasta 2004, pero no se aprecian, a la vista del conjunto de la documentación contenida en el expediente, motivos para dudar en este caso de la legalidad y autenticidad de la certificación colombiana de nacimiento acompañada, de la que resulta que la menor es hija del ciudadano español que solicita su inscripción en España. No puede basarse la denegación en supuestas contradicciones en las manifestaciones vertidas por los progenitores en las audiencias practicadas por cuanto su contenido (del que resulta, por otra parte, que ambos comparecientes afirman que la menor es hija biológica del recurrente) no afecta en absoluto a la validez de los documentos del Registro Civil colombiano, donde consta claramente la filiación de la inscrita y su reconocimiento como hija del promotor, quien en el momento de la inscripción solo ostentaba la nacionalidad colombiana, puesto que la promulgación de la norma en virtud de la cual pudo optar a la nacionalidad española se produjo tres años después.

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

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

2º.- Practicar la inscripción de nacimiento de I-C. en el Registro Civil español por transcripción de la certificación de nacimiento acompañada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (67ª).**

### I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*No procede la inscripción del nacimiento en el extranjero de un menor por no resultar acreditada su nacionalidad española ni su filiación respecto a un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Manchester (Reino Unido).

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil del Consulado General de España en Manchester (Reino Unido), el Sr. A-R., mayor de edad y con residencia en M. solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de sus hijos menores de edad Y y Y. ambos nacidos en O. (Reino Unido), en 2002 y 2006, respectivamente. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de matrimonio en el Registro Civil español del promotor (de nacionalidad española según dicha inscripción) con F. de nacionalidad pakistaní; libro de familia; cuestionario de datos para la inscripción en España de Y. hijo de los anteriores y nacido en O. el ... de ... de 2002; DNI, pasaporte español e inscripción de nacimiento del promotor en O. (G) el 30 de diciembre de 1978, hijo de padres pakistaníes; certificado plurilingüe de nacimiento; DNI e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español del padre del promotor con marginal de adquisición de nacionalidad española por residencia inscrita el 20 de enero de 1986; pasaporte español de la madre; libro de familia de estos últimos y certificados de nacimiento en Reino Unido de Y. (nacido el ... de ... de 2002) y Y. (... de ... de 2006) M.

2.- El encargado del registro consular dictó resolución el 12 de julio de 2010 denegando la inscripción solicitada porque, a la vista de la documentación aportada, no resulta acreditada la filiación española de los menores puesto que en el momento de su nacimiento ambos progenitores eran de nacionalidad pakistaní.

3.- Notificada la resolución, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que tanto él como su hermana nacieron en España y que su padre adquirió posteriormente la nacionalidad española por residencia pero que, por desconocimiento, no solicitó la nacionalidad por opción para sus hijos, lo que, sin embargo, no fue obstáculo para que a ambos les fuera expedido el pasaporte español en 1985, por lo que siempre han vivido en la creencia de que eran españoles, habiendo residido en España desde su nacimiento hasta 1998, cuando, con motivo del divorcio de sus padres, se trasladaron a Inglaterra con su madre, lugar donde ambos hermanos trabajan y se han establecido con sus respectivas familias. Por todo ello solicita la concesión de la nacionalidad española.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Manchester 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 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66 y 68 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 13-2ª de octubre y 7-6ª de noviembre de 2008, 27-4ª de marzo de 2009 y 13-2ª de abril de 2010.

II. – El promotor, nacido en España de padres pakistaníes, solicitó la inscripción de nacimiento de sus hijos, ambos nacidos en Reino Unido, en el Registro Civil español. A la vista de la inscripción de nacimiento del promotor, el encargado del registro consular denegó las inscripciones solicitadas porque no resulta acreditada su filiación española, dado que, si bien el promotor nació en España y su padre adquirió posteriormente la nacionalidad española por residencia, lo cierto es que no ejerció la opción correspondiente en nombre de su hijo ni este lo hizo por sí mismo cuando alcanzó la mayoría de edad, habiendo transcurrido ya el plazo para solicitarla, y sin que sea posible tampoco la adquisición basada en la consolidación que prevé el artículo 18 del Código Civil porque, a pesar de haberla utilizado con buena fe, no existe un título inscrito que reconociera dicha nacionalidad y que después hubiera resultado anulado. Contra esta resolución de denegación se interpuso recurso en el que el promotor, apelando a la buena fe, solicitaba la concesión de la nacionalidad española para él mismo y para su hermana.

III. – Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC) y lo cierto es que en este caso no se acredita ninguna de esas circunstancias, puesto que los menores nacieron en Reino Unido y no consta en el expediente ningún documento que acredite su filiación española o la adquisición de la nacionalidad española por cualquier causa legal. El hecho de que el progenitor, sin título inscrito, haya sido considerado español por la Administración, dado que le fue expedido pasaporte, es un error de la Administración que podrá surtir otros efectos, pero no basta para probar legalmente su actual nacionalidad española. Es cierto que el pasaporte sirve para acreditar, salvo prueba en contrario, la nacionalidad española del titular (disposición adicional 1ª del Real Decreto citado de 1985), pero, como viene reiterando este centro directivo a partir de la resolución de 18 de mayo de 1990, esa presunción no es absoluta, pues su ámbito se ciñe exclusivamente al de los expedientes administrativos e incluso en éstos puede ser desvirtuada por otros documentos o datos que consten en el mismo expediente (disposiciones adicionales 2ª y 3ª del Real Decreto) y, en cualquier caso, no rige en el ámbito del Registro Civil por afectar a materias de Derecho privado en cuya tramitación se aplican supletoriamente las leyes procesales (cfr. arts. 16 y 349 R.R.C.) y en el que la prueba de los hechos inscritos se regula por lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley.

IV.- En consecuencia, no es posible proceder a la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente probados, lo que se entiende, no obstante, sin perjuicio de que, si el interesado obtiene finalmente la nacionalidad española y presenta la documentación oportuna, pueda solicitar nuevamente la inscripción de sus hijos (art. 226 RRC).

V.- Por lo que se refiere a la solicitud de nacionalidad española para el propio recurrente y para su hermana, se trata de una nueva causa petendi introducida en vía de recurso sobre la que no cabe pronunciarse en este momento en tanto que no existe una resolución previa del encargado del registro, debiendo ser objeto de un expediente distinto cuya naturaleza dependerá de la causa legal en virtud de la cual los interesados soliciten la concesión de la nacionalidad y en el que deberán acreditar convenientemente la concurrencia de las circunstancias necesarias para concederla.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Manchester (Reino Unido).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (68ª).**

### I.1.1.- Inscripción de nacimiento en el extranjero

*Procede la inscripción de un nacimiento que tuvo lugar en la República Dominicana en 2005 al estar acreditada la filiación respecto de una española.*

En las actuaciones sobre inscripción en el Registro Civil español de un nacimiento que tuvo lugar en República Dominicana en 2005 remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 26 de noviembre de 2009, Doña I. mayor de edad y de nacionalidad española, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hija menor de edad, nacida en República Dominicana el ... de ... de 2005. Consta en el expediente la siguiente documentación: acta de nacimiento dominicana practicada el... de.... de 2005 de S. nacida el día anterior e hija de I-C. DNI e inscripción de nacimiento en España de I-C.

2.- A requerimiento del Registro Civil Central, la interesada aportó parte hospitalario del nacimiento e historia clínica del embarazo y manifestó que su apellido correcto es M. aunque fue consignado erróneamente en la inscripción dominicana, sin que la declarante consiguiera la oportuna rectificación por falta de recursos económicos. El encargado del registro dictó acuerdo el 15 de septiembre de 2010 denegando la inscripción al no considerar acreditada la filiación de la menor debido a los errores e imprecisiones observados en el acta de nacimiento dominicana.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que es cierto que existe un error en la consignación de su apellido paterno en la inscripción de su hija y en la identificación de la persona que declaró el nacimiento ante el Registro Civil dominicano, que no es hermano de la promotora, como consta en dicho documento, sino un amigo sin ninguna relación familiar con ella, pero que, a pesar de haberlo intentado, no consiguió que tales datos fueran rectificadas en el registro local. Con el escrito de recurso aportó el resultado de una prueba genética realizada en España y copia del pasaporte español de su hija.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión. 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 17, 113 y 120 del Código Civil; 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 16-3ª de enero, 15-2ª de febrero y 14-9ª de mayo de 2002, 8-1ª de julio de 2003, 24-2ª de junio de 2004 y 1-1ª de septiembre de 2008.

II.- Un nacimiento acaecido en el extranjero y que afecte a españoles debe inscribirse en el Registro Civil español, pudiendo prescindirse de la tramitación de expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española” (art. 23, 2º párrafo, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española” (art. 85 RRC).

III.- El nacimiento que se pretende inscribir tuvo lugar en República Dominicana en 2005 y no se aprecian motivos en este caso para dudar de la legalidad y autenticidad de la certificación local de nacimiento acompañada, de la que resulta que la inscripción, solo con filiación materna, se extendió en fecha muy próxima al nacimiento y que los datos de la madre coinciden con los consignados en la inscripción de nacimiento española de la recurrente a excepción del primer apellido, que en el acta dominicana figura como M. cuando según la inscripción española es M. Consta, por otro lado, el parte hospitalario de alumbramiento y de seguimiento previo del embarazo firmado por la profesional sanitaria que atendió a la madre y donde figuran datos suficientes de identificación de esta última, a lo que debe añadirse el informe favorable del ministerio fiscal tras la presentación del recurso. Todo ello con independencia de la prueba biológica adjuntada que, fuera de un procedimiento judicial, no puede ser tenido en cuenta por este centro.

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

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

2º.- Practicar la inscripción de nacimiento de S. en el Registro Civil español.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (94ª).**

#### I.1.1.- Inscripción de nacimiento

*1º) No es inscribible, por exigencias del principio de veracidad biológica, un nacimiento que tuvo lugar en Colombia en 1996 con filiación española cuando hay datos suficientes para deducir que la pretendida filiación del menor no se ajusta a la realidad.*

*2º) La inscripción de una adopción requiere un procedimiento específico.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 16 de septiembre de 2009 en el Registro Civil Central, Don J-L. de nacionalidad española y con domicilio en F. (M), solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, por transcripción del certificado extranjero, de su hijo J-C. nacido en Colombia. Aportaba la siguiente documentación: cuestionario de datos para la inscripción; certificado de empadronamiento, DNI, pasaporte e inscripción de nacimiento del promotor; certificación de nacimiento colombiana practicada el 6 de febrero de 2009 de J-C. nacido en Colombia el ... de ... de 1996, hijo del solicitante y de Mª E. de nacionalidad colombiana, y certificación de nacimiento de esta última.

2.- Requerido el promotor para ser entrevistado en comparecencia ante el encargado del registro, declaró que había conocido a la madre del menor cinco años atrás y que él no es el padre biológico del no inscrito.



3.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo el 22 de abril de 2010 denegando la inscripción solicitada porque no resulta acreditada la filiación española del menor, sin perjuicio de que pueda iniciarse el correspondiente expediente encaminado a obtener su adopción.

4.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la pretensión del promotor es que se transcriba en el Registro Civil español una certificación auténtica colombiana donde consta la filiación paterna del menor respecto del solicitante.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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.- El promotor solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de quien afirma que es su hijo, nacido en Colombia en 1996. La inscripción de nacimiento local con la filiación paterna respecto del solicitante se practicó en 2009. No obstante, el promotor declaró en comparecencia ante el registro que en realidad no es el padre biológico del menor, razón por la cual el encargado dictó acuerdo denegando la inscripción solicitada. Esta resolución 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 afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC) pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, segundo párrafo, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, párrafo primero, RRC).

IV.- La regulación de la filiación en el Código civil se inspira en el principio de la veracidad biológica, de modo que la declarada no podrá ser inscrita cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal filiación no se ajusta a la realidad. Así ocurre en este caso a la vista de la declaración realizada por el promotor reconociendo expresamente que el menor no es hijo biológico suyo y que conoció a su madre años después del nacimiento. En estas circunstancias, la certificación de nacimiento extranjera aportada cuya transcripción se pretende plantea fundadas dudas sobre la realidad del hecho inscrito (art. 23.II LRC) y no reúne, por tanto, las condiciones exigidas (art. 23 LRC y 85 RRC) para dar fe de la verdadera filiación del no inscrito, por lo que no puede darse por acreditada la filiación pretendida, sin perjuicio de que pueda acudir a la vía de la adopción, que sería la tramitación adecuada para el acceso al Registro Civil español de la inscripción de nacimiento interesada.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (97ª).**

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

*Por el conjunto de pruebas presentadas y actuaciones practicadas se concluye que el nombre que hay que consignarle a la no inscrita en la inscripción de nacimiento es "Brenda Sofía" y no el solicitado por los padres en el escrito de recurso, suscitando una cuestión nueva no relacionada directa e inmediatamente con la decisión recurrida.*

En el expediente sobre inscripción fuera de plazo de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Fuenlabrada (Madrid).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Fuenlabrada el día 13 de octubre de 2009, el Sr. F-J. y la Sra. C-Mª. J. mayores de edad, de nacionalidad dominicana y domiciliada en dicha población, promueven expediente de inscripción fuera de plazo del nacimiento de su hija Brenda Sofía. acaecido el ... de ... de 2009 en F. Acompañan, cuestionario para la declaración de nacimiento de Brenda Sofía. certificación negativa de inscripción en el Registro Civil de Fuenlabrada, acta de reconocimiento de B-S. como hija no matrimonial, certificado conjunto de inscripción en el padrón de F. y copia simple del NIE de ambos solicitantes.

2.- En el mismo día, 13 de octubre de 2009, los promotores ratificaron la solicitud, y compareció el médico forense, que manifestó que, en cumplimiento de lo ordenado, ha reconocido a Brenda Sofía. y puede afirmar que es mujer y que tiene una edad aparente de un mes.

3.- El Ministerio Fiscal informó que, acreditados el nacimiento, la identidad y la falta de inscripción de la menor Brenda Sofía. no se opone a que se acuerde la inscripción solicitada y el 10 de febrero de 2010 el Juez Encargado dictó auto disponiendo que se inscriba el nacimiento de Brenda Sofía. con todas las circunstancias que constan en los antecedentes de hecho de la propia resolución.

4.- Notificada esta, los promotores interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cuando iniciaron el expediente no tenían muy claro el nombre que querían para su hija y ahora han decidido llamarla Monserrat Sofía y solicitando que se consigne dicho nombre al practicar la inscripción de nacimiento de la menor.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que, antes de informar, interesó que por los recurrentes se aporte justificación documental o testifical que acredite la existencia de un uso habitual del nombre que se pide que se consigne en la inscripción de nacimiento, el 30 de junio de 2010 presentaron documentos obtenidos entre abril y junio de 2010, el Ministerio Fiscal nada opuso a que se acceda a lo solicitado 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 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 311 a 316 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 4-1ª de abril de 2000, 13 de marzo y 19-1º de noviembre de 2001, 4-5ª de noviembre de 2003, 5-1ª de julio de 2004 y 16-2ª de marzo de 2005.

II.- Los promotores, de nacionalidad dominicana, solicitan la inscripción fuera de plazo del nacimiento de su hija Brenda Sofía. acaecido el... de... de 2009 en F. en fecha 10 de

febrero de 2010 obtienen resolución íntegramente favorable a su pretensión y seguidamente interponen recurso contra el auto dictado, alegando que cuando iniciaron el expediente no tenían muy claro el nombre que querían para su hija y ahora han decidido llamarla Monserrat Sofía.

III.- No puede prosperar la petición formulada en el escrito del recurso de que, al practicar la inscripción de nacimiento de la menor, se haga constar que su nombre es Monserrat Sofía ya que se trata de una cuestión nueva, ajena a la decisión impugnada y, que, por tanto, no puede ser discutida en vía de recurso (cfr. art. 358, II, RRC).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Fuenlabrada (Madrid).

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (1ª).**

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

*No procede realizar la inscripción mientras no resulte acreditado el lugar de nacimiento del no inscrito.*

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 San Vicente de la Barquera (Cantabria).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en México DF, el Sr. J-M. N. G. de nacionalidad mexicana y con domicilio en México, solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil de Camaleño (Cantabria, España) por haber nacido en T. (P.) el 4 de septiembre de 1936 y no figurar dicho nacimiento inscrito en España. Consta en el expediente la siguiente documentación: certificación negativa de nacimiento del solicitante en C. (C); partida de bautismo en P. (C) de J-M-C. hijo de F. N. y de V. G. nacido el 4 de septiembre de 1936 en T.; certificación en extracto del matrimonio celebrado en C. el 16 de julio de 1920 entre F. N. M. y L-V. G. G. certificación de nacimiento de esta última; pasaportes mexicanos del solicitante y de dos testigos; certificado expedido por las autoridades mexicanas el 12 de febrero de 1952 de que la Sra. V. G. de N. residía en México y estaba casada con el Sr. F. N. M. quien adquirió la nacionalidad mexicana el 29 de enero de 1935; documento del Ayuntamiento de San S. (España) expedido el 12 de marzo de 1937 según el cual la Sra. V. G. de N. se encontraba en esa fecha residiendo en San S. junto con sus hijos F., F., L. y J-M. N. G. a la espera de poder regresar a S. e inscripción de defunción mexicana de V. G. el 11 de febrero de 1983 realizada por declaración de J-M. N. G. nacido en México, Distrito Federal.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de San Vicente de la Barquera, competente para su resolución, ante la disparidad de los lugares de nacimiento que resultan de la documentación aportada, se solicitó la incorporación de las certificaciones de nacimiento (o certificaciones negativas, en su caso) del promotor, de sus padres y del matrimonio de estos a los registros civiles de Camaleño (al que pertenece el municipio de T) y de C de L. (al que pertenece la

localidad de P), así como a la parroquia de P. para que aportara la certificación de bautismo del interesado.

3.- Tras la incorporación de la documentación solicitada, el encargado del Registro Civil de San Vicente de la Barquera dictó auto el 18 de febrero de 2010 denegando la inscripción solicitada porque no consta acreditado el lugar de nacimiento del no inscrito.

4.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que resulta acreditado su nacimiento el 4 de septiembre de 1936 y su bautismo en P. y que, al haber ocurrido en plena Guerra Civil, los padres huyeron de España sin poder registrar a su hijo.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil de San Vicente de la Barquera 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 15, 16, 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169 y 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, 19-1ª de febrero de 1999, 30-2ª de mayo y 20-1ª de julio de y 3-2ª de enero de 2008.

II.- Se pretende mediante el presente expediente la inscripción de nacimiento fuera de plazo del promotor, nacido el 4 de septiembre de 1936 en un municipio de C. (España), según su declaración.

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

VII.- En este caso, no obstante, no resulta acreditado el lugar de nacimiento del interesado, circunstancia que, a su vez, determina el registro competente para practicar la inscripción. La propia solicitud induce a confusión en tanto que señala que el lugar de nacimiento es "T. P. C.", cuando, de las actuaciones contenidas en el expediente resulta que T. y P. son municipios distintos adscritos a los registros civiles de Camaleño y Cillorigo de Liébana, respectivamente. Además, la única prueba aportada del nacimiento en España es la certificación de bautismo, según la cual el solicitante habría nacido en T. pero lo cierto es que en todas las certificaciones registrales mexicanas (las de nacimiento -practicada en mayo de 1938- y de matrimonio del interesado y la de defunción de la madre) consta que el promotor nació en México DF. Por otra parte, según un certificado expedido por las autoridades mexicanas también incorporado al expediente, el padre del recurrente obtuvo la nacionalidad mexicana el 29 de enero de 1935, es decir, antes del nacimiento de su hijo, lo que contribuye a aumentar las dudas acerca del verdadero lugar de nacimiento de este. En consecuencia, no es posible proceder a la inscripción en España mientras no resulte suficientemente acreditado un dato tan esencial como es el lugar en que se produjo el nacimiento, del que dicha inscripción hace fe, y que además determina cuál es el registro competente para practicar el asiento.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de San Vicente de La Barquera (Cantabria).

## I.2.- Filiación

### I.2.1.- Inscripción de filiación

#### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (93ª).**

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

*No procede la inscripción con filiación paterna atribuida al actual marido de la madre por resultar dicha filiación afectada por la presunción de paternidad matrimonial respecto al cónyuge anterior, que no ha sido destruida.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el registro civil del consulado de España en La Habana el 22 de septiembre de 2008, Doña N. mayor de edad y con nacionalidad cubana y española, suscribió acta de opción a la nacionalidad española en nombre de su hija menor de edad, K-L. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, certificación literal de nacimiento cubana de K-L. nacida en Cuba el ... de ... de 1998, hija de E-J. y de N. certificación cubana de nacimiento de E-J. certificación literal de matrimonio entre el anterior y N. celebrado el 11 de marzo de 2008; inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de esta última con marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 29/95 practicada el 25 de agosto de 1999; certificación cubana literal de nacimiento de la promotora con marginal de matrimonio anterior de la inscrita con un ciudadano cubano celebrado el 23 de octubre de 1992 y divorcio de este por sentencia de 3 de junio de 1998 y acta de consentimiento del Sr. E-J. para el ejercicio de la opción a la nacionalidad española por parte de su hija K-L.

2.- La encargada del registro consular dictó auto el 22 de abril de 2009 por el que se ordenaba la inscripción de nacimiento de la menor y su nacionalidad española pero exclusivamente con los apellidos maternos, E. P. por no considerar suficientemente acreditada su filiación paterna.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el matrimonio anterior de la madre se disolvió por sentencia de 1998 pero que la separación se produjo en 1994 cuando su ex marido abandonó el país y que su hija ha sido reconocida legalmente por su legítimo padre, el actual marido de la recurrente. Con el escrito de recurso se aportó sentencia de divorcio de 30 de junio de 1998 donde figura que, según declaración de la madre, la pareja no tuvo hijos durante su matrimonio.

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



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Pretende la promotora la inscripción en el Registro Civil español de la filiación paterna de su hija menor de edad, nacida en... de 1998, respecto de su actual marido, con quien contrajo matrimonio en 2008. La solicitante estuvo casada anteriormente con otro ciudadano cubano desde 1992 hasta junio de 1998, según se acredita en la certificación cubana aportada. La encargada del registro ordenó la inscripción del menor únicamente con los apellidos de la madre por no considerar suficientemente probada la filiación paterna que se pretende dado que en la fecha del nacimiento subsistía el matrimonio anterior de la madre. Dicha decisión constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento de la hija de la promotora cuando, habiendo existido un matrimonio anterior de la madre disuelto por divorcio unas semanas después del nacimiento de la inscrita, se declara que el padre de esta no es el ex marido sino el cónyuge actual, que es quien figura como padre en la inscripción de nacimiento cubana. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC.) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre 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 (art. 113 CC.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC). 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 (arts. 113 CC. y 2 LRC).

V.- En este caso, si bien consta declaración de paternidad por parte de quien figura como padre de la inscrita en la certificación de nacimiento cubana, lo cierto es que no se aporta prueba alguna que permita acreditar la existencia de separación de hecho de la madre y de su cónyuge anterior antes de la sentencia de divorcio, por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial. La mera declaración de los interesados negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada en este momento por la vía de un expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria o bien por medio de un nuevo expediente siempre que se acredite previamente la existencia de separación de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento de la inscrita.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (95ª).**

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

*No procede la inscripción con filiación paterna atribuida al actual marido de la madre por resultar dicha filiación afectada por la presunción de paternidad matrimonial respecto al cónyuge anterior, que no ha sido destruida.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el registro civil del consulado de España en La Habana el 27 de agosto de 2009, Doña S. mayor de edad y con nacionalidad cubana y española, suscribió acta de opción a la nacionalidad española en nombre de su hijo H. menor de edad en ese momento. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; certificación cubana literal de nacimiento de H. nacido en Cuba el... de... de 1993, hijo de H-L. y de S. certificación cubana de nacimiento de H-L. certificación literal de matrimonio entre el anterior y la promotora celebrado el 23 de diciembre de 1993; inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de esta última con marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07 practicada el 4 de marzo de 2009 y marginal de matrimonio de la inscrita con H-L. inscrito a su vez en el Registro Civil español; certificación cubana de nacimiento de la promotora (ilegible) y acta de consentimiento del Sr. H-L. para el ejercicio de la opción a la nacionalidad española por parte de su hijo H.

2.- La encargada del registro consular dictó auto el 27 de agosto de 2009 por el que se ordenaba la inscripción de nacimiento del menor y su nacionalidad española pero exclusivamente con los apellidos maternos, G. R. por no considerar suficientemente acreditada su filiación paterna.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, si bien la madre estuvo casada anteriormente, ambos cónyuges estaban separados de hecho desde 1992, antes del nacimiento de su hijo, aunque el matrimonio con el padre del menor se celebró después de ese momento. Con el escrito de recurso se aportó un contrato de servicios jurídicos para inicio del procedimiento de divorcio de la promotora de su anterior marido fechado en 1992 y sentencia de divorcio de 16 de noviembre de 1992 donde consta, según declaración de los interesados, que la pareja no tuvo hijos durante su matrimonio y que se encontraban separados de hecho desde hacía un año.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II.- Pretende la promotora la inscripción en el Registro Civil español de la filiación paterna de su hijo (menor de edad en el momento de iniciarse el expediente), nacido en enero de 1993, respecto de su actual marido, con quien contrajo matrimonio en diciembre de 1993. La solicitante estuvo casada anteriormente con otro ciudadano cubano desde 1986 hasta noviembre de 1992, según se acredita en el expediente. La encargada del registro ordenó la inscripción del menor únicamente con los apellidos de la madre por no considerar suficientemente probada la filiación paterna que se pretende dado que el menor fue concebido mientras subsistía el matrimonio anterior de la madre. Dicha decisión constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento del hijo de la promotora cuando, habiendo existido un matrimonio anterior de la madre disuelto por divorcio mes y medio antes del nacimiento del inscrito, se declara que el padre de este no es el ex marido sino el cónyuge actual, que es quien figura como padre en la inscripción de nacimiento cubana. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC.) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre 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 (art. 113 CC.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil, mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este caso, si bien consta declaración de paternidad por parte de quien figura como padre del inscrito en la certificación de nacimiento cubana, lo cierto es que no se aportan pruebas suficientes que permitan acreditar la existencia de separación de hecho de la madre y de su cónyuge anterior más de trescientos días antes del nacimiento del hijo, en tanto que la sentencia de divorcio presentada ni siquiera está legalizada por las autoridades españolas por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial. La mera declaración de los interesados negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada en este momento por la vía de un expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria o bien por medio de un nuevo expediente siempre que se acredite previamente la existencia de separación de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento del inscrito.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (96ª).**

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

*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 determinación de filiación paterna en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia el 1 de marzo de 2010 en el Registro Civil de San Sebastián de la Gomera, Don A-J. mayor de edad y con domicilio en dicha localidad, reconocía como hijo suyo no matrimonial al menor M. nacido en S-C de T. el ... de ... de 2004 e inscrito únicamente con filiación materna respecto a Doña E-B. quien en el mismo acto dio su consentimiento expreso al reconocimiento efectuado. Los comparecientes solicitaban la inscripción de dicho reconocimiento. Consta en el expediente la siguiente documentación: DNI de los promotores e inscripciones de nacimiento de A-J. y de M. nacido el ... de ... de 2004 e hijo de E-B.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife, competente para su resolución, se requirió a los interesados para practicar audiencia acerca del hecho que pretenden inscribir. Una vez realizada la audiencia el 14 de abril de 2010, el encargado dictó providencia el 22 de abril de 2010 denegando la inscripción de la filiación porque los interesados habían reconocido en su comparecencia que el niño no es hijo biológico del promotor, por lo que se acordó el archivo de las actuaciones considerando que el procedimiento adecuado para satisfacer la pretensión de los solicitantes es el de adopción.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el reconocimiento efectuado cumple todos los requisitos legales y que no existe obstáculo registral que impida la inscripción de la filiación paterna al no existir otra filiación anterior, a lo que se añade que los interesados conviven desde hace dos años y están esperando el nacimiento de su primer hijo.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife 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 120 y 124 del Código civil (CC.); 27, 28, 48 y 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 186 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 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; 3-5ª de julio de 2009 y 2-5ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende la inscripción de la filiación paterna no matrimonial de un menor de edad, nacido en S-C de T. el... de... de 2004 e inscrito únicamente con filiación materna respecto a la promotora del expediente. El encargado del registro denegó la pretensión porque ambos promotores declararon en comparecencia ante el registro que el inscrito en realidad no es hijo biológico del solicitante, aunque los interesados conviven como una familia desde hace dos años.

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 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, tal como resulta del contenido de la audiencia practicada a los interesados, quienes declararon expresamente que el menor no es hijo biológico del promotor, aunque en el momento de la entrevista

mantenían una relación de pareja estable y esperaban el nacimiento de un hijo en común. Las alegaciones formuladas en el escrito de recurso no pueden tenerse en cuenta, entendiéndose que la vía adecuada que debe utilizarse en este caso no sería la del reconocimiento sino la de la adopción.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

### **I.3.- Adopción**

#### II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (134ª).**

#### I.3.1- Adopción nacional.

*Procede la cancelación del asiento y la práctica de una nueva inscripción de nacimiento en la que constarán, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos y la oportuna referencia al matrimonio de éstos, con el fin de preservar el carácter reservado de datos que afecten a la intimidad familiar y personal.*

En las actuaciones sobre anulación de inscripción de adopción y extensión de una nueva inscripción de nacimiento, remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra el auto del Encargado del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil de Pamplona el 14 de junio de 2011, Don O. y Doña I. manifestaron que son padres en virtud de adopción del menor M. nacido el...de... de 2010 en P. y solicitaron la cancelación del asiento inicial de nacimiento con la anotación marginal de adopción y se practique una nueva inscripción de nacimiento en la que consten únicamente los datos del nacimiento y las referencias personales de los padres adoptivos. Aportaron la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del menor y fotocopia del libro de familia.

2.- Por providencia de fecha 16 de junio de 2011, el Encargado del Registro Civil entiende que procede estimar la pretensión de cambio de nombre del menor y denegar la relativa a la práctica de una nueva inscripción de nacimiento, puesto que el artículo 16.3 de la Ley de Registro Civil, añadido por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, está establecido para los supuestos de adopción internacional, no siendo aplicable al presente supuesto.

3.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil dicta auto el 18 de julio de 2011, denegatorio de la solicitud de la nueva inscripción de nacimiento del menor porque la filiación adoptiva no se refiere a una adopción internacional, no siendo posible la práctica de la extensión de una nueva inscripción de nacimiento, ya que el supuesto del artículo 16.3 de la Ley del Registro Civil tan sólo aplicable a adopciones internacionales.



4.- Notificado el auto a los interesados, presentaron recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal informó que interesaba la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida en atención a sus propios fundamentos. 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 16, 20 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); Disposición final segunda de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el Código civil; los artículos 21, y 307 del Reglamento del Registro Civil (RRC); el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio por el que modifica los artículos 77 y 307 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 1999 y de 1 de julio de 2004; la Resolución-Circular de 31 de octubre de 2005 y la Resoluciones, entre otras, de 9-1ª de abril y 17-5ª de noviembre de 2008; y 12-9ª de enero de 2009.

II.- Se pretende por los interesados la anulación de la inscripción de nacimiento de su hijo adoptado, nacido el... de... de 2010 en P. y la extensión de una inscripción donde conste únicamente los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos y la oportuna referencia al matrimonio de éstos. El motivo que basa su petición reside en que en la inscripción de nacimiento del menor consta la filiación biológica, y la adopción y cambio de nombre por anotaciones marginales. El Encargado del Registro Civil Pamplona acordó mediante Auto de 18 de julio de 2011 denegar lo solicitado por los promotores en cuanto a la extensión de una nueva inscripción de nacimiento. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- El artículo 21 RRC 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. Esta fue la finalidad perseguida por la Instrucción de 15 de febrero de 1999, sobre constancia registral de la adopción que fue modificada por la de 1 de julio de 2004. Según esta Instrucción, dado que la adopción da lugar en el Registro Civil español a una inscripción marginal en el asiento de nacimiento del adoptado (cfr. art. 46 LRC), esto supondría que en el mismo folio registral apareciera reflejada la filiación anterior, o la ausencia de filiación, del adoptado –que normalmente carecerá ya de relevancia jurídica- y la nueva filiación adoptiva destinada a desplegar la plenitud de efectos. Obviamente esta superposición de filiaciones puede dar origen a molestas confusiones y que irregularmente se dé publicidad a través de una certificación literal a datos que afectan a la intimidad familiar. Así, en la regla primera de la Instrucción se dispuso que “una vez extendidas en el Registro competente la inscripción principal de nacimiento y la marginal de adopción, si el matrimonio adoptante lo solicita durante la minoría de edad del adoptado, podrá extenderse en el folio que entonces corresponda, una nueva inscripción de nacimiento en la que constarán solamente, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos y la oportuna referencia al matrimonio de éstos”.

IV.- Si bien, según lo la Resolución Circular de 31 de octubre de 2005, las reformas operadas ese mismo año en la Ley del Registro Civil y su norma reglamentaria, venían 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 y, por tanto, se deberían entender derogadas a partir de la entrada en vigor de la citada reforma, sin embargo, dicha reforma en todo caso no puede derogar la parte de las Instrucciones que no fueran contrarias a la misma y, por otra parte, la regulación hubiese quedado incompleta si no se hubiese atendido también, a los efectos de evitar la acumulación en un único folio registral de la doble filiación originaria o biológica y adoptiva, a los supuestos de las adopciones nacionales, como en el presente caso, en las que no siempre será posible

ni deseable el traslado del folio registral en que conste inscrito el nacimiento, pues éste puede coincidir con el propio Registro Civil del domicilio de los padres adoptivos.

Para atender a este supuesto se procedió a dar nueva redacción al primer párrafo del artículo 307 del Reglamento del Registro Civil, que dispone que “en la resolución puede ordenarse, para mayor claridad del asiento y mayor seguridad de los correspondientes datos reservados, la cancelación del antiguo asiento con referencia a otro nuevo que, con las circunstancias a que se refiere el artículo anterior lo comprenda y sustituya; tratándose de inscripciones principales, se trasladará todo el folio registral. Igual traslado total se realizará, a petición del interesado mayor de edad o de quien tenga la representación legal del menor, en los casos de rectificación o modificación de sexo o de filiación. En el caso de adopción, el traslado no requerirá expediente, y se estará, en cuanto a los datos de la nueva inscripción de nacimiento, a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 77. De la nueva inscripción se podrán expedir certificaciones literales a favor de cualquier persona con interés en conocer el asiento”. Este precepto vendría a cubrir los supuestos de traslado sin alteración del Registro Civil competente, es decir, las nuevas inscripciones se practicarían en el folio registral que corresponda en el momento de extenderse en el propio Registro Civil en que constaban las iniciales que están llamadas a cancelarse, como es el supuesto de referencia.

V.- Por ello procede, con el fin de salvaguardar el carácter preservado de la filiación adoptiva incluso en los casos en que se expidan certificados literales, que se practique una nueva inscripción en los términos anteriormente expuestos, inscripción que tendrá lugar en un nuevo folio registral mediante traslado con cancelación del antiguo para mayor claridad del asiento (artículo 307 del Reglamento del Registro Civil).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y revocar la resolución apelada, instando a que se practique una nueva inscripción de nacimiento en la que constarán, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos y la oportuna referencia al matrimonio de éstos.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del registro Civil de Pamplona (Navarra).

### I.3.2.- Inscripción adopción internacional

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (13ª).**

### I.3.2- Adopción internacional.

*No es posible modificar el lugar real de nacimiento de la adoptada cuando, por haberse acogido los adoptantes a la posibilidad autorizada por la Instrucción de 15 de febrero de 1999, ya se ha extendido, además de la inscripción de nacimiento inicial y la marginal de adopción, otra posterior en la que se han reflejado, además de los datos del nacimiento y de la nacida, los de la filiación adoptiva constituida, y se ha trasladado ya previamente el historial registral de la adoptada al Registro Civil del domicilio al amparo de la nueva redacción dada en 2005 al artículo 20 nº 1 de la Ley del Registro Civil.*

En las actuaciones sobre cambio de lugar de nacimiento en inscripción de adopción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra el auto del Encargado del Registro Civil de Carlet (Valencia).

## HECHOS

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil de Carlet el 17 de febrero de 2009, Don L. y Doña R-M<sup>a</sup>. manifestaron que son padres en virtud de adopción de la menor T. nacida en Colombia el ... de ... de 1998, y que solicitaban se extendiese nueva inscripción de nacimiento en la que constasen exclusivamente los datos del nacimiento y las circunstancias de los padres adoptivos y que como lugar de nacimiento constase el domicilio de los adoptantes. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la menor, inscrito en el Registro Civil del domicilio de los adoptantes y en la que consta la identidad de los padres adoptivos y su matrimonio; certificado de empadronamiento; fotocopias del libro de familia y de los DNI de los padres.

2.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 13 de septiembre de 2010 denegando la solicitud, al entender que conforme a la Instrucción de 1 de julio de 2004, la posibilidad de solicitar el cambio del lugar real de nacimiento por el del domicilio de los padres adoptantes tiene su momento, cual es, el de la nueva inscripción. Si ésta ya se ha practicado, como es el caso, ya no cabría solicitar dicho cambio porque su autorización provocaría la cancelación de la inscripción anterior y la extensión de otra nueva, lo que no está previsto en las Instrucciones de 15 de febrero de 1999 ni en la de 1 de julio de 2004. Tampoco, por esta falta de previsión legal, cabría que el cambio referido se hiciese mediante inscripción marginal, este criterio también se desprende de la nueva redacción que el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio, ha dado al artículo 77 del Reglamento del Registro Civil, según esta norma, el posible cambio del lugar de nacimiento, si se solicita, deberá efectuarse en la nueva inscripción, entendiendo por tal la que se practica después de la principal de nacimiento y marginal de adopción, para hacer constar sólo la filiación adoptiva, pero no en otras posteriores. Además, la citada Resolución-Circular concreta que "la citada Instrucción de 1 de julio de 2004 no es de aplicación, por falta de eficacia retroactiva, a los casos de adopciones cuando su aplicación se insta después de haberse solicitado y obtenido, tras la inscripción inicial de nacimiento y marginal de adopción, una nueva inscripción con constancia exclusiva de la filiación adoptiva y de los datos del nacimiento y del nacido al amparo de la redacción original de la Instrucción de 15 de febrero de 1999, con simultánea cancelación de aquellas inscripciones iniciales".

3.- Notificada la resolución, los promotores presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Se procede a la notificación del recurso al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil se ratifica en el acuerdo adoptado 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 16, 18, 23 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); Disposición final segunda de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el Código civil; los artículos 68 y 76 a 78, y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio por el que modifica los artículos 77 y 307 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 1999, de 1 de julio de 2004 y de 28 de febrero de 2006, la Resolución-Circular de 31 de octubre de 2005 y la Resoluciones de 27-6<sup>a</sup> y 29-3<sup>a</sup> de octubre de 2005; 2-2<sup>a</sup> de marzo, 22-1<sup>a</sup> de mayo de 2006; 20-4<sup>a</sup> de marzo, 15-4<sup>a</sup> y 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 1 de marzo, 14-5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de julio, 20-6<sup>a</sup> Noviembre de 2008; 12-2<sup>a</sup> y 20-5<sup>a</sup> de Enero de 2009.

II.- Se pretende por los interesados un cambio del lugar del nacimiento de su hija adoptiva con el fin de que en la inscripción de nacimiento de esta se haga constar, no el lugar real en

que aquel acaeció, sino el correspondiente al del domicilio de los padres. La inscripción de nacimiento y de adopción se practicó en el Registro Civil Central, extendiéndose el asiento principal con la filiación biológica y el marginal con la filiación adoptiva. Igualmente, por traslado, se practicó la nueva inscripción en el Registro Civil de Almussafes- (domicilio de los interesados) en la que constan solo los datos de la filiación adoptiva. El Encargado del Registro Civil de Carlet acordó mediante Auto de 13 de septiembre de 2010 denegar la solicitud de cambio del lugar de nacimiento de la menor. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- La adopción da lugar en el Registro Civil español a una inscripción marginal en el asiento de nacimiento del adoptado (cfr. artículo 46 de la Ley del Registro Civil). Ello supone que en el mismo folio registral aparece reflejada la filiación anterior, o la ausencia de filiación, del adoptado, carente ya de relevancia jurídica, y la nueva filiación adoptiva dotada legalmente de plenitud de efectos jurídicos. Ciertamente esta superposición de filiaciones, como puso de manifiesto la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 1999, puede dar origen a molestas confusiones y a que irregularmente se dé publicidad a través de una certificación literal a datos que afectan a la intimidad familiar.

Con la finalidad de eliminar estos inconvenientes la citada Instrucción, en aplicación del mecanismo previsto por el artículo 307 del Reglamento del Registro Civil, autorizó con carácter general que la filiación adoptiva fuera objeto de una inscripción principal de nacimiento que reflejara sólo los datos sobrevenidos por la adopción, con referencia a la inscripción previa de nacimiento y adopción en la que se comprende todo el historial jurídico del adoptado.

Una de las circunstancias reveladora de una filiación adoptiva puede ser la relativa al lugar del nacimiento, especialmente cuando éste ha acaecido en un país remoto. Por ello, es conveniente que la publicidad de este dato quede limitada y sujeta a la autorización especial que el citado artículo 21 del Reglamento establece. A tal fin, y complementariamente a lo anterior, la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 2004, guiada de la misma finalidad de evitar la posibilidad de la publicidad irregular de las adopciones, y especialmente respecto de las adopciones internacionales que tan notable incremento han experimentado en los últimos años, autorizó que en la nueva inscripción de nacimiento y adopción que, a solicitud de los adoptantes, se practique -con inclusión exclusivamente de los datos del nacimiento y del nacido y de las circunstancias de los padres adoptivos- conste como lugar de nacimiento del adoptado el del domicilio de los adoptantes, y no el lugar real de su nacimiento, reconociendo así en tales casos una facultad similar a la que el artículo 16 párrafo segundo de la Ley del Registro Civil otorga a los padres biológicos. Con ello se hace efectivo, también en este ámbito, el principio constitucional de equiparación entre los hijos con independencia del origen de su filiación (cfr. arts. 14 y 39 de la Constitución).

IV.- Ahora bien, la necesidad de dotar a esta materia de la mayor seguridad jurídica posible y de reforzar los citados principios constitucionales de protección de la intimidad personal y familiar y de igualdad jurídica y equiparación entre los hijos con independencia de su filiación, dotando a la regulación de la materia del adecuado rango normativo legal, así como la conveniencia de extender las finalidades antes expresadas a otros supuestos anteriormente no cubiertos por las Instrucciones citadas, han determinado la reciente reforma del artículo 20 nº1 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. La reforma ha consistido en añadir un nuevo párrafo al número 1º del artículo 20, relativo al traslado de las inscripciones principales de nacimiento al Registro del domicilio del nacido o sus representantes legales, adición del siguiente tenor literal: "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".

V.- La introducción de esta modificación en la Ley del Registro Civil tiende sin duda a satisfacer la finalidad a que responde el párrafo segundo de la regla 1ª añadido a la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de enero de 1999 por la más reciente de 1 de julio de 2004, dotando a la materia, como antes se dijo, de una adecuada cobertura legal en atención a la necesidad de garantizar la seguridad jurídica de las situaciones y asientos registrales practicados al amparo de aquellas Instrucciones.

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 consecuencia, estas últimas Instrucciones se han de entender derogadas a partir de la entrada en vigor de la citada reforma legal y reglamentaria. La posibilidad de modificar el lugar del nacimiento del nacido queda circunscrita, como ya lo estaba, a las adopciones internacionales y en todo caso a través del mecanismo registral del traslado del folio al Registro Civil del domicilio de los promotores.

Pero la regulación hubiese quedado incompleta si no se hubiese atendido también, a efectos de evitar la acumulación en un único folio registral de la doble filiación originaria o biológica y adoptiva, a los supuestos de las adopciones nacionales, en cuyo caso no siempre será posible ni deseable el traslado del folio registral en que conste inscrito el nacimiento, pues éste puede coincidir con el propio Registro Civil del domicilio de los padres adoptivos. Para atender a tal supuesto se procedió a dar nueva redacción al primer párrafo del artículo 307 del Reglamento del Registro Civil. Este precepto viene a cubrir, como se ha dicho, los supuestos de traslado sin alteración del Registro Civil competente (esto es, las nuevas inscripciones se practicarían en el folio registral que corresponda en el momento de extenderse en el propio Registro Civil en que constaban las iniciales que están llamadas a cancelarse). Por su parte, la reforma del artículo 307 del Reglamento del Registro Civil prevé la misma finalidad pero para los casos en que, además de responder el traslado a la evitación de la superposición de filiaciones en un único folio registral, responda igualmente al deseo de contar con la proximidad del Registro Civil en que consta el historial jurídico del estado civil de la persona respecto del domicilio de la misma o de sus representantes legales. De esta forma se aplican criterios de economía procedimental, ya que para lograr esta última finalidad, posible en términos legales antes de la reciente reforma, resultaba preciso acudir a un doble traslado del folio registral, primero en ejercicio de las facultades reconocidas por la Instrucción de 9 de enero de 1999 y, después, al amparo de lo dispuesto en el artículo 20 nº 1 de la Ley del Registro Civil, por este orden o en orden inverso.

VI.- Explicado el alcance de las reformas legal y reglamentaria operadas en este campo, puede pasarse a analizar la pretensión planteada en el presente caso, que es la de obtener el cambio del lugar de nacimiento tras haber obtenido ya el traslado del folio registral al Registro Civil de su domicilio, con supresión de los datos de la filiación biológica.

Pues bien, conforme a la reseñada reforma legal de 2005 la posibilidad de solicitar el cambio del lugar real de nacimiento por el del domicilio de los padres adoptantes tiene su momento, cual es, el de la nueva inscripción que se practica por traslado al Registro Civil del domicilio de los adoptantes. Este criterio también se desprende de la nueva redacción que el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio, ha dado al artículo 77 del Reglamento del Registro Civil.



Es decir, según esta norma, el posible cambio del lugar de nacimiento, si se solicita, deberá efectuarse “en la nueva inscripción”, entendiéndose por tal la que se practica después de la principal de nacimiento y marginal de adopción, para hacer constar sólo la filiación adoptiva, con ocasión de su traslado, pero no en otras posteriores.

Ahora bien, todo lo anterior se ha de entender sin perjuicio de la aplicación de la nueva norma contenida en el artículo 20 nº 1 de la Ley registral civil, reformado por la Ley 15/2005, cuando habiéndose acogido los interesados a la Instrucción de 15 de febrero de 1999, y extendida una nueva inscripción de nacimiento con inclusión exclusiva de los datos de la filiación adoptiva pero sin cambio de lugar de nacimiento, se solicite el traslado de tal inscripción al Registro Civil del domicilio de los padres adoptivos. Es decir, aunque la reforma legal de 8 de julio de 2005 presupone, en conexión con la reforma reglamentaria de la misma fecha, que una sola operación registral, la inscripción de traslado, cumplirá la triple finalidad de desagregar los datos de la filiación natural u originaria del adoptado de su nueva inscripción de nacimiento, modificar el lugar de nacimiento del adoptado y, tercero, trasladar el historial registral civil de la persona al Registro Civil del domicilio, nada impide que para los supuestos en que la primera de estas tres operaciones ya esté consumada de forma autónoma a través de la aplicación de la Instrucción de 15 de febrero de 1999, las otras dos operaciones, esto es, el traslado y la modificación del lugar de nacimiento, puedan ejecutarse conjuntamente en un momento subsiguiente, bajo la vigencia de las nuevas normas legales, normas que, no cabe cuestión sobre ello, son aplicables también a los casos de adopciones constituidas con anterioridad a su entrada en vigor, y ello no sólo porque la llamada “retroactividad tácita” se ha predicado por la doctrina civilística moderna respecto de las normas organizativas, en las que cabe encuadrar las de mecánica u organización registral, sino también por el valor que, ante el silencio de la Ley, se debe reconocer en la labor interpretativa a las orientaciones que se desprenden de las Disposiciones transitorias del Código civil, añadidas a su segunda edición para regular la transición entre éste y el Derecho anterior. Y en este sentido debe hacerse en esta materia aplicación analógica de la Disposición transitoria primera del Código civil en su redacción originaria, ya que siendo así que el derecho al traslado de la inscripción de nacimiento y marginal de adopción, con simultánea modificación del lugar de nacimiento del adoptado, se introduce «ex novó» en nuestro Ordenamiento jurídico, con norma de rango legal, por la Ley 15/2005, por referencia a la situación legislativa inmediatamente anterior, ello supone que, aplicando analógicamente la citada Disposición transitoria primera del Código civil en su redacción originaria, tal derecho «tendrá efecto desde luego», aunque el hecho –en este caso el nacimiento y la adopción– que lo origine se verificara bajo la legislación anterior, aplicación analógica que ya había sostenido este Centro Directivo en otras materias vinculadas al estado civil de las personas, en concreto con ocasión de la interpretación del alcance retroactivo de la reforma del Código civil en materia de nacionalidad operada por Ley 36/2002, de 8 de octubre (cfr. Resolución de 25-2.ª de abril de 2005) y de la más reciente reforma en materia de matrimonio entre personas del mismo sexo introducida por la Ley 13/2005, de 1 de julio (cfr. Resolución-Circular de 29 de julio de 2005).

Sin embargo, tampoco esta opción cabe en el presente caso en el que los interesados ya habían obtenido el traslado del historial registral civil de su hija al Registro Civil de su domicilio, consolidando con ello una situación jurídico-registral cuya modificación queda ya fuera del alcance de las previsiones del reformado artículo 20 nº 1 de la Ley del Registro Civil.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Carlet (Valencia).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (135ª).**

### I.3.2- Adopción internacional.

*No es posible modificar el lugar real de nacimiento del adoptado cuando, por haberse acogido los adoptantes a la posibilidad autorizada por la Instrucción de 15 de febrero de 1999, ya se ha extendido la inscripción de nacimiento inicial y la marginal de adopción, y se ha trasladado previamente el historial registral del adoptado al Registro Civil del domicilio.*

En las actuaciones sobre cambio de lugar de nacimiento en inscripción de adopción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra el auto del Encargado del Registro Civil de Castellón.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil de Castellón el 10 de enero de 2011, Don M. y Doña A. manifestaron que son padres en virtud de adopción de la menor A. nacida el... de... de 1993 en Rumanía, que dicha adopción se inscribió en el Registro Civil Central y que posteriormente se trasladó la inscripción al Registro Civil de su domicilio en Castellón. Solicitaban se extendiese nueva inscripción de nacimiento en la que constase como lugar de nacimiento el domicilio de los adoptantes. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la menor; certificado de empadronamiento; y fotocopia de los DNI de los promotores.

2.- Ratificados los interesados, se pasaron actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe favorable y el Encargado del Registro Civil de Castellón dictó auto denegatorio el 14 de junio de 2011, por considerar que, la Instrucción de 1 de julio de 2004 no contiene declaración alguna de retroactividad, es más, su tenor literal la excluye. Si la inscripción anterior ya se ha practicado, no cabe solicitar dicho cambio porque su autorización provocaría la cancelación de la inscripción anterior y extensión de otra nueva, lo que no está previsto en las Instrucciones de fechas 15 de enero de 1999 y 1 de julio de 2004. Tampoco, por esta falta de previsión legal, cabría que el cambio referido se hiciese mediante inscripción marginal.

3.- Notificada la resolución, los padres de la interesada presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, interesó la desestimación del mismo y 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 16, 18, 23 y 97 de la Ley del Registro Civil (L.R.C.); Disposición final segunda de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el Código civil (C.c.); los artículos 21, 68 y 76 a 78, y 342 del Reglamento del Registro Civil (R.R.C.); el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio por el que modifica los artículos 77 y 307 R.R.C.; las Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 1999, de 1 de julio de 2004 y de 28 de febrero de 2006, la Resolución-Circular de 31 de octubre de 2005 y la Resoluciones de 27-6ª y 29-3ª de octubre de 2005; 2-2ª de marzo, 22-1ª de mayo de 2006; 20-4ª de marzo, 15-4ª y 16-2ª de noviembre de 2007; 1 de marzo, 14-5ª y 6ª de julio, 20-6ª de Noviembre de 2008 y 12-2ª; 20-5ª de Enero de 2009 y 25-11ª de enero de 2011.

II.- Se pretende por los interesados la extensión de una nueva inscripción de nacimiento de su hija adoptiva en la que, como lugar de nacimiento de la adoptada, figure no el real -Rumanía-,

sino el correspondiente al domicilio de los padres, al amparo de la Instrucción de 1 de julio de 2004. Según se deduce de las certificaciones registrales aportadas, la inscripción de nacimiento de la menor con la marginal de la adopción se efectuó en el Registro Civil Central y posteriormente se trasladó el asiento al Registro Civil del domicilio de los promotores. Su solicitud fue denegada por auto del Encargado del Registro Civil que se basaba en que la citada Instrucción no establece que se pueda cancelar la inscripción realizada y que, en su caso, deberían haberlo solicitado con ocasión del traslado de la inscripción al Registro Civil de su domicilio.

III.- La adopción da lugar en el Registro Civil español a una inscripción marginal en el asiento de nacimiento del adoptado (cfr. artículo 46 de la Ley del Registro Civil). Ello supone que en el mismo folio registral aparece reflejada la filiación anterior, o la ausencia de filiación, del adoptado, carente ya de relevancia jurídica, y la nueva filiación adoptiva dotada legalmente de plenitud de efectos jurídicos. Ciertamente esta superposición de filiaciones, como puso de manifiesto la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 1999, puede dar origen a molestas confusiones y a que irregularmente se dé publicidad a través de una certificación literal a datos que afectan a la intimidad familiar. Con la finalidad de eliminar estos inconvenientes la citada Instrucción, en aplicación del mecanismo previsto por el artículo 307 del Reglamento del Registro Civil, autorizó con carácter general que la filiación adoptiva fuera objeto de una inscripción principal de nacimiento que reflejara sólo los datos sobrevenidos por la adopción, con referencia a la inscripción previa de nacimiento y adopción en la que se comprende todo el historial jurídico del adoptado, lo que no consta que fuera solicitado por los promotores en su día.

Una de las circunstancias reveladora de una filiación adoptiva puede ser la relativa al lugar del nacimiento, especialmente cuando éste ha acaecido en un país remoto. Por ello, es conveniente que la publicidad de este dato quede limitada y sujeta a la autorización especial que el citado artículo 21 del Reglamento establece. A tal fin, y complementariamente a lo anterior, la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 2004, guiada de la misma finalidad de evitar la posibilidad de la publicidad irregular de las adopciones, y especialmente respecto de las adopciones internacionales que tan notable incremento han experimentado en los últimos años, autorizó que en la nueva inscripción de nacimiento y adopción que, a solicitud de los adoptantes, se practique - con inclusión exclusivamente de los datos del nacimiento y del nacido y de las circunstancias de los padres adoptivos - conste como lugar de nacimiento del adoptado el del domicilio de los adoptantes, y no el lugar real de su nacimiento, reconociendo así en tales casos una facultad similar a la que el artículo 16 párrafo segundo de la Ley del Registro Civil otorga a los padres biológicos. Con ello se hace efectivo, también en este ámbito, el principio constitucional de equiparación entre los hijos con independencia del origen de su filiación (cfr. arts. 14 y 39 de la Constitución).

IV.- Ahora bien, la necesidad de dotar a esta materia de la mayor seguridad jurídica posible y de reforzar los citados principios constitucionales de protección de la intimidad personal y familiar y de igualdad jurídica y equiparación entre los hijos con independencia de su filiación, dotando a la regulación de la materia del adecuado rango normativo legal, así como la conveniencia de extender las finalidades antes expresadas a otros supuestos anteriormente no cubiertos por las Instrucciones citadas, determinaron la reforma del artículo 20 nº1 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. La reforma consistió en añadir un nuevo párrafo al número 1º del artículo 20, relativo al traslado de las inscripciones principales de nacimiento al Registro del domicilio del nacido o sus representantes legales, adición del siguiente tenor literal: "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”.

V.- La introducción de esta modificación en la Ley del Registro Civil tiende sin duda a satisfacer la finalidad a que responde el párrafo segundo de la regla 1ª añadido a la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de enero de 1999 por la más reciente de 1 de julio de 2004, dotando a la materia, como antes se dijo, de una adecuada cobertura legal en atención a la necesidad de garantizar la seguridad jurídica de las situaciones y asientos registrales practicados al amparo de aquellas Instrucciones. 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 nº 1 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 consecuencia estas últimas Instrucciones se ha de entender derogadas a partir de la entrada en vigor de la citada reforma legal y reglamentaria. La posibilidad de modificar el lugar del nacimiento del nacido queda circunscrita, como ya lo estaba, a las adopciones internacionales y en todo caso a través del mecanismo registral del traslado del folio al Registro Civil del domicilio de los promotores.

Pero la regulación hubiese quedado incompleta si no se hubiese atendido también, a efectos de evitar la acumulación en un único folio registral de la doble filiación originaria o biológica y adoptiva, a los supuestos de las adopciones nacionales, en cuyo caso no siempre será posible ni deseable el traslado del folio registral en que conste inscrito el nacimiento, pues éste puede coincidir con el propio Registro Civil del domicilio de los padres adoptivos. Para atender a tal supuesto se procedió a dar nueva redacción al primer párrafo del artículo 307 del Reglamento del Registro Civil. Este precepto viene a cubrir, como se ha dicho, los supuestos de traslado sin alteración del Registro Civil competente (esto es, las nuevas inscripciones se practicarían en el folio registral que corresponda en el momento de extenderse en el propio Registro Civil en que constaban las iniciales que están llamadas a cancelarse). Por su parte, la reforma del artículo 77 del Reglamento del Registro Civil prevé la misma finalidad pero para los casos en que, además de responder el traslado a la evitación de la superposición de filiaciones en un único folio registral, responda igualmente al deseo de contar con la proximidad del Registro Civil en que consta el historial jurídico del estado civil de la persona respecto del domicilio de la misma o de sus representantes legales. De esta forma se aplican criterios de economía procedimental, ya que para lograr esta última finalidad, posible en términos legales antes de la reciente reforma, resultaba preciso acudir a un doble traslado del folio registral, primero en ejercicio de las facultades reconocidas por la Instrucción de 9 de enero de 1999 y, después, al amparo de lo dispuesto en el artículo 20 nº1 de la Ley del Registro Civil, por este orden o en orden inverso.

VI.- Explicado el alcance de las reformas legal y reglamentaria operadas en este campo, puede pasarse a analizar la pretensión planteada en el presente caso, que es la del cambio del lugar de nacimiento de la inscrita tras haber obtenido ya el traslado del folio registral al Registro Civil de su domicilio sin dicha modificación. Pues bien, conforme a la reseñada reforma legal de 2005 la posibilidad de solicitar el cambio del lugar real de nacimiento por el del domicilio de los padres adoptantes tiene su momento, cual es, el de la nueva inscripción que se practica por traslado al Registro Civil del domicilio de los adoptantes. Este criterio

también se desprende de la nueva redacción que el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio, ha dado al artículo 77 del Reglamento del Registro Civil. Es decir, según esta norma, el posible cambio del lugar de nacimiento, si se solicita, deberá efectuarse “en la nueva inscripción”, entendiéndose por tal la que se practica después de la principal de nacimiento y marginal de adopción, para hacer constar sólo la filiación adoptiva, con ocasión de su traslado, pero no en otras posteriores.

Ahora bien, todo lo anterior se ha de entender sin perjuicio de la aplicación del artículo 20 nº1 de la Ley registral civil, reformado por la Ley 15/2005, cuando habiéndose ya acogido los interesados al artículo 307 del Reglamento y extendida en su virtud una nueva inscripción de nacimiento con inclusión exclusiva de los datos de la filiación adoptiva pero sin cambio de lugar de nacimiento, se solicite el traslado de tal inscripción al Registro Civil del domicilio de los padres adoptivos. Es decir, aunque la reforma legal de 8 de julio de 2005 presupone, en conexión con la nueva redacción del artículo 77 del Reglamento del Registro Civil, que una sola operación registral, la inscripción de traslado, cumplirá la triple finalidad de desagregar los datos de la filiación natural u originaria del adoptado de su nueva inscripción de nacimiento, modificar el lugar de nacimiento del adoptado y, tercero, trasladar el historial registral civil de la persona al Registro Civil del domicilio, nada impide que para los supuestos en que la primera de estas tres operaciones ya esté consumada de forma autónoma a través de la aplicación del artículo 307 del Reglamento del Registro Civil, las otras dos operaciones, esto es, el traslado y la modificación del lugar de nacimiento, puedan ejecutarse conjuntamente en un momento subsiguiente, bajo la vigencia de las nuevas normas legales, normas que, no cabe cuestión sobre ello, son aplicables también a los casos de adopciones constituidas con anterioridad a su entrada en vigor, y ello no sólo porque la llamada “retroactividad tácita” se ha predicado por la doctrina civilística moderna respecto de las normas organizativas, en las que cabe encuadrar las de mecánica u organización registral, sino también por el valor que, ante el silencio de la Ley, se debe reconocer en la labor interpretativa a las orientaciones que se desprenden de las Disposiciones transitorias del Código civil, añadidas a su segunda edición para regular la transición entre éste y el Derecho anterior. Y en este sentido debe hacerse en esta materia aplicación analógica de la Disposición transitoria primera del Código civil en su redacción originaria, ya que siendo así que el derecho al traslado de la inscripción de nacimiento y marginal de adopción, con simultánea modificación del lugar de nacimiento del adoptado, se introduce «ex novó» en nuestro Ordenamiento jurídico, con norma de rango legal, por la Ley 15/2005, por referencia a la situación legislativa inmediatamente anterior, ello supone que, aplicando analógicamente la citada Disposición transitoria primera del Código civil en su redacción originaria, tal derecho «tendrá efecto desde luego», aunque el hecho –en este caso el nacimiento y la adopción– que lo origine se verificara bajo la legislación anterior, aplicación analógica que ya había sostenido este Centro Directivo en otras materias vinculadas al estado civil de las personas, en concreto con ocasión de la interpretación del alcance retroactivo de la reforma del Código civil en materia de nacionalidad operada por Ley 36/2002, de 8 de octubre (cfr. Resolución de 25-2.ª de abril de 2005) y de la más reciente reforma en materia de matrimonio entre personas del mismo sexo introducida por la Ley 13/2005, de 1 de julio (cfr. Resolución-Circular de 29 de julio de 2005). Sin embargo, tampoco esta opción cabe en el presente caso en el los interesados ya habían solicitado y obtenido el traslado del historial registral civil de su hija adoptiva al Registro Civil de su domicilio, dando lugar con ello una situación jurídico-registral cuya modificación queda ya fuera del alcance de las previsiones del reformado artículo 20 nº 1 de la Ley del Registro Civil.

VII.- Ahora bien, lo que sucede en el presente caso es que los interesados cuando solicitaron el traslado del historial registral civil de su hija adoptiva al Registro Civil de su domicilio solicitaron que en la nueva inscripción de nacimiento constaran solamente, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos y, en su caso, la referencia al matrimonio de estos. En cuanto al lugar del nacimiento, tan sólo puede solicitarse o bien en el momento de la primera inscripción de la adopción internacional en España (conforme al artículo 16 nº3 de la Ley del Registro Civil, introducido por la Ley



24/2005, de 18 de noviembre), o bien en el momento de su traslado al Registro Civil del domicilio (conforme al artículo 20 nº1 de la Ley del Registro Civil, redactado por la Ley 15/2005, de 8 de julio), y siempre que dicho traslado se solicite durante la minoría de edad del niño (vid. apartado V, b de la Resolución-Circular de 31 de octubre de 2005), pero no en otro momento distinto dado el carácter excepcional que ha de atribuirse a estas posibilidades de alterar la fe pública registral respecto del lugar del nacimiento (cfr. art. 41 de la Ley del Registro Civil).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## II. NOMBRES Y APELLIDOS

### II.1.- Imposición nombre propio

#### II.1.1.- Imposición nombre propio-prohibiciones

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (117ª).**

#### II.1.1.- Atribución nombre propio. Prohibiciones.

*Es admisible "Azabel" como nombre propio de fantasía apto para varón porque no es inequívocamente femenino.*

En las actuaciones sobre imposición de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra calificación del encargado del Registro Civil de Cervera de Pisuerga (Palencia).

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Cervera de Pisuerga el 14 de enero de 2010, Don G. mayor de edad y con domicilio en A. (P), solicitaba la inscripción de nacimiento de su hijo, nacido el... de... de 2010, con el nombre de Azabel. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, DNI del padre y certificado hospitalario de no haber promovido la inscripción.

2.- La encargada del registro dictó providencia declarando la imposibilidad de admitir como nombre el elegido al amparo del artículo 54 de la Ley del Registro Civil. Notificada la resolución, se presentó recurso de reposición alegando indefensión, toda vez que la providencia recurrida no especifica cuál de las prohibiciones del art. 54 LRC es la que se considera infringida

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 15 de febrero de 2010 denegando la imposición del nombre pretendido por considerar que induce a error en cuanto al sexo y que, incluso, podría confundirse con un apellido.

4.- Notificado el auto, se presentó nuevamente recurso alegando que el nombre elegido no es corriente pero existe, que no incurre en ninguna de las prohibiciones del art. 54 LRC y que, de acuerdo con la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, dicho artículo debe interpretarse restrictivamente, no pudiendo restringirse el acceso de los nombres de fantasía o poco corrientes.

5.- De la tramitación del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que confirmó la calificación realizada. La encargada del Registro Civil de Cervera de Pisuerga 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; y las resoluciones 25-2ª de septiembre y 21-1ª de octubre de 2003, 17-3ª de noviembre de 2004, 4-1ª de enero, 13-3ª de abril y 16-3ª de junio de 2005, 23-1ª de marzo y 26-3ª de

diciembre de 2006, 16-4ª de abril, 8-3ª de mayo y 8-1ª de noviembre de 2007 y 17-3ª de septiembre de 2009.

II.- El promotor del expediente solicitó la inscripción de nacimiento de su hijo, nacido el... de... de 2010, con el nombre de Azabel. La encargada del registro no admitió el nombre solicitado por considerar que incurre en una de las prohibiciones del artículo 54 de la Ley del Registro Civil, ya que puede inducir a error en cuanto al sexo del nacido.

III.- Los padres tienen amplia libertad para escoger los nombres propios que estimen más convenientes para sus hijos, 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 del Registro Civil y el artículo 192 de su reglamento.

IV.- Dentro de los escasos límites que se establecen al derecho de los padres de elegir el nombre propio que consideren adecuado, se encuentra la prohibición de imponer nombres que induzcan en su conjunto a error en cuanto al sexo. Pero esta limitación ha de ceñirse exclusivamente a aquellos casos en los que el nombre elegido remita inequívocamente al sexo opuesto al del nacido, pues las prohibiciones en esta materia han de ser interpretadas siempre restrictivamente. Así, la prohibición de imponer nombres que induzcan a error en cuanto al sexo podría invocarse, a modo de ejemplo, para rechazar la imposición de "Pedro" para una niña o "Teresa" para un niño, pero no debe extenderse a nombres de fantasía que resultan ambiguos para uno u otro género.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y autorizar la imposición de Azabel como nombre propio apto para designar a un varón

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Cervera de Pisuerga (Palencia).

## II.2.- Cambio de nombre

### II.2.2.- Cambio nombre-justa causa

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (15ª).

### II.2.2-Cambio de nombre

*Hay justa causa para cambiar "María-Azucena" por "Azucena" pues ha de estimarse sustancial la modificación consistente en suprimir uno de los dos nombres inscritos.*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 Reinosa (Cantabria).

## HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Reinosa en fecha 28 de enero de 2010 Doña Mª Azucena. mayor de edad, nacida en B de S. (P) el 21 de enero de 1965 y domiciliada en R. solicita el cambio del nombre inscrito por "Azucena", exponiendo que este último es el que habitualmente viene usando. Acompaña certificación literal de nacimiento, certificación literal

de matrimonio y certificado de empadronamiento en R. con el nombre inscrito y abundante documental de todo tipo acreditativa del uso del nombre interesado.

2.- Ratificada la solicitud por la promotora, el ministerio fiscal, entendiendo que la modificación pretendida no es sustancial ni encaminada a rectificar una grafía no correcta, se opuso al cambio instado y el 17 de marzo de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegarlos.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el cambio que pretende no es mínimo e intrascendente y que entiende que ha acreditado suficientemente el uso del nombre que solicita durante más de veintiocho años tanto en el ámbito familiar como en el social y público.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo conforme a derecho la resolución recurrida, dijo que procede confirmarla 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 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil) y las resoluciones, entre otras, de 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 22-3ª de abril, 26-2ª de octubre y 2-5ª de noviembre de 2004; 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 7-4ª de marzo, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008, 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009, 15-7ª de marzo de 2010, 25-7ª de enero y 10-6ª de junio de 2011 y 17-59ª de abril de 2012.

II.- Se pretende por la promotora cambiar el nombre "María-Azucena" que consta en su inscripción de nacimiento por "Azucena", exponiendo y acreditando que este último es el que habitualmente viene usando. La Juez Encargada, no apreciando la concurrencia de justa causa, dispuso denegar la solicitud mediante auto de 17 de marzo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

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

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar "María-Azucena" por "Azucena". La reiterada doctrina de este Centro Directivo de que la justa causa no concurre cuando la modificación solicitada, por su escasa entidad, debe estimarse objetivamente mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial, no es de aplicación a este caso, ya que no puede mantenerse que sea un cambio mínimo la sustitución del nombre compuesto "María-Azucena" por el simple "Azucena" y ha de considerarse modificación sustancial la supresión de "María", parte de aquel. Por las razones expuestas y la prueba presentada se aprecia que existe justa causa para el cambio solicitado, este no perjudica a tercero y, en definitiva, resultan cumplidos los requisitos específicos necesarios para la modificación (cfr. art. 206.III, RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y autorizar el cambio del nombre inscrito, "María-Azucena",

por "Azucena", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Reinosa (Cantabria).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (114ª).**

#### II.2.2-Cambio de nombre

*Hay justa causa para cambiar "Milagros" por "Mila".*

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

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Verín en fecha 5 de mayo de 2010 Doña Milagros, nacida en V, M. (O) el 7 de mayo de 1960 y domiciliada en V. expone que en todos los actos de su vida social usa y es conocida como "Mila" y solicita que se autorice el cambio de nombre por el usado habitualmente, señalando que las inscripciones afectadas son las de nacimiento y matrimonio propias y las de nacimiento de sus dos hijos. Acompaña copia de DNI, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en V. y algún documento reciente a fin de acreditar el uso del nombre interesado.

2.- El 26 de mayo de 2010 comparecieron el cónyuge y la hija de la promotora, que manifestaron que la familia, los amigos y los vecinos siempre utilizan el nombre de "Mila" para referirse a la solicitante y mostraron su conformidad con que se efectúe el cambio en las inscripciones que les afectan; y dos testigos, que declararon que la interesada nunca utiliza el nombre inscrito y que todos los conocidos comunes la llaman "Mila". En el mismo día el Juez Encargado dispuso unir al expediente certificaciones literales de nacimiento de los hijos y librar exhorto al Registro Civil de Monterrei, a fin de que remita certificación literal de matrimonio, y el 28 de mayo de 2010 compareció el hijo a fin de dar su conformidad para que el cambio de nombre de su madre sea efectuado igualmente en su inscripción de nacimiento.

3.- El ministerio fiscal, estimando que han quedado acreditados los hechos alegados en el escrito inicial, no se opone al cambio de nombre y el 9 de agosto de 2010 el Juez Encargado, concluyendo que no existe la justa causa exigida por nuestro ordenamiento jurídico para el cambio de nombre y que tampoco resultan probados los prejuicios que la promotora dice sufrir por la presunta dualidad de nombres, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud formulada.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que nunca se ha identificado ni sentido bien con el nombre inscrito, que le molesta que la llamen por él y que el uso del nombre que pide no se circunscribe al ámbito familiar sino que alcanza a todos sus círculos de relación.



5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo justificado el cambio de nombre, se adhirió al 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 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil) y las resoluciones, entre otras, de 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 22-3ª de abril, 26-2ª de octubre y 2-5ª de noviembre de 2004; 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 7-4ª de marzo, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008, 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009, 15-7ª de marzo de 2010, 25-7ª de enero y 10-6ª de junio de 2011 y 17-59ª de abril de 2012.

II.- Recaba la promotora autorización para cambiar el nombre “Milagros” que consta en su inscripción de nacimiento por “Mila”, exponiendo que este último es el que usa y por el que es conocida en todos los actos de su vida social. El Juez Encargado, concluyendo que no existe la justa causa exigida por nuestro ordenamiento jurídico para el cambio de nombre y que tampoco resultan probados los prejuicios que la peticionaria dice sufrir por la presunta dualidad, dispuso desestimar la solicitud formulada mediante auto de 9 de agosto de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la interesada y al que se adhiere el ministerio fiscal.

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

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar “Milagros” por “Mila”. Aun cuando es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial, en este caso hay ostensible diferencia fonética y ortográfica entre el nombre inscrito y el propuesto, este último es el diminutivo por antonomasia de aquel y, en consecuencia, han de estimarse cumplidos los requisitos específicos exigidos para el cambio de nombre (cfr. art. 206, III RRC).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Verín (Ourense).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (119ª).**

### II.2.2-Cambio de nombre

*No hay justa causa para cambiar “Dulantzi” por “Dulantz”.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Pamplona en fecha 8 de septiembre de 2010 Don Mikel G. y Doña L. mayores de edad, solicitan el cambio del nombre de su hija menor de edad Dulantzi. nacida en E-A. (N) el... de...de 2007, por “Dulantz”, exponiendo que el inscrito no está en concordancia con el usado habitualmente por la menor en todos los actos de su vida social ni con el que los padres eligieron para ella. Acompañan copia del DNI de ambos y, de la menor, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en B. (N) y alguna documental a fin de acreditar el uso por la interesada del nombre que para ella pretenden sus representantes legales. En el mismo día, 8 de septiembre de 2010, los promotores ratificaron la solicitud y comparecieron como testigos dos amigos, que declararon que de siempre conocen a la niña con el nombre de Dulantz.

2.- El Ministerio Fiscal, considerando que, dada la escasa entidad del cambio interesado, no concurren los requisitos legales, se opuso al mismo y el 10 de septiembre de 2010 la Juez Encargada, no apreciando justa causa para modificación de tan escasa entidad, dictó auto disponiendo que no resulta procedente acordar el cambio de nombre solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cuando nació su hija decidieron ponerle el nombre de Dulantz, que es el del monte más alto de la sierra de U. (N), que les comunicaron que con ese nombre quizá podría designarse a un varón pero no a una mujer y que, sin su conformidad, la registraron como Dulantzi; y aportando, como prueba documental, información tomada de Internet sobre la población alavesa de D. y sobre el monte navarro denominado D.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, en atención a lo expuesto en la propia resolución y particularmente a la inexistencia de justa causa, interesó la desestimación del recurso y la Juez Encargada informó que la documental adjunta al escrito de recurso no varía las circunstancias por las que se denegó la solicitud y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 17-1ª y 30-2ª de mayo y 15-3ª de septiembre de 1997; 7-5ª y 17-1ª de febrero y 20-5ª de octubre de 1998, 18-2ª de febrero de 1999, 18-3ª de julio de 2000, 19-5ª de junio de 2001; 26-3ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 13-1ª de abril, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 4-3ª de abril, 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 1-2ª de febrero, 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 3-7ª de julio, 3-3ª, 7-1ª, 15-3ª y 25-5ª

de octubre y 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 22-6ª de abril, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 19-5ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

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

III.- Siendo evidentemente una modificación mínima la supresión de la vocal final de un nombre correctamente inscrito, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar Dulantzi por "Dulantz", término que, a mayor abundamiento, no se acredita que sea antropónimo sino única y exclusivamente orónimo.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (20ª).**

#### II.2.2-Cambio de nombre

*Hay justa causa para cambiar "María del Carmen" por "Carmen" pues ha de estimarse sustancial la modificación consistente en sustituir un nombre compuesto por uno simple.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de San Fernando (Cádiz).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de San Fernando en fecha 22 de febrero de 2010 Doña Mª del Carmen. mayor de edad, nacida en G. el 22 de marzo de 1958 y domiciliada en San F. solicita el cambio del nombre inscrito por "Carmen", exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que viene siendo conocida en su vida familiar y social. Acompaña certificación literal de nacimiento y copia de DNI con el nombre inscrito y certificado de empadronamiento en San F. y otra documental acreditativa del uso del nombre interesado.

2.- En el mismo día, 22 de febrero de 2010, la promotora ratificó la solicitud y comparecieron dos testigos, que manifestaron que les consta que es cierto lo que se expone en el escrito inicial y que saben que la peticionaria es conocido como "Carmen".

3.- El ministerio fiscal, considerando que se trata del mismo nombre y que el cambio instado no es sustancial, se opuso a lo solicitado y el 26 de abril de 2010 la Juez Encargada, apreciando que el nombre que se pretende oficializar es una simplificación coloquial del ostentado que no justifica una modificación registral, dictó auto disponiendo que no procede autorizar el cambio.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que hace más de cuarenta años que se la conoce por el nombre que solicita, tanto en el ámbito familiar y de amistades como en el profesional.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo que no concurre justa causa en la pretensión, se opuso al recurso y la Juez Encargada informó que, no estando justificando ni siendo necesario el cambio registral instado, es procedente mantener la resolución apelada por sus propios fundamentos y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se pretende por la promotora cambiar el nombre “Mª del Carmen” que consta en su inscripción de nacimiento por “Carmen”, exponiendo y acreditando que este último es el que usa habitualmente y por el que viene siendo conocida en su vida familiar y social. La Juez Encargada, apreciando que una simplificación coloquial del nombre inscrito no justifica una modificación registral, dispuso denegar la solicitud mediante auto de 26 de abril de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

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

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar “Mª del Carmen” por “Carmen”. La reiterada doctrina de este Centro Directivo de que la justa causa no concurre cuando la modificación solicitada, por su escasa entidad, debe estimarse objetivamente mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial, no es de aplicación a este caso, ya que no puede mantenerse que sea un cambio mínimo la sustitución del nombre compuesto “Mª del Carmen” por el simple “Carmen” y ha de considerarse modificación sustancial la supresión de “Mª”, parte de aquel. Por las razones expuestas y la prueba presentada se aprecia que existe justa causa para el cambio solicitado, este no perjudica a tercero y, en definitiva, resultan cumplidos los requisitos específicos necesarios para la modificación (cfr. art. 206.III, RRC).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de San Fernando (Cádiz).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (21<sup>a</sup>).**

#### II.2.2-Cambio de nombre

*Hay justa causa para cambiar "Alejandro" por "Alexis".*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de San Fernando (Cádiz).

#### **HECHOS**

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de San Fernando en fecha 18 de enero de 2010 Don Alejandro, nacido en C. el 1 de noviembre de 1974 y domiciliado en F. solicita el cambio del nombre inscrito por "Alexis" exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que viene siendo conocido en todos los actos de su vida social. Acompaña copia de DNI, volante de empadronamiento en F. certificación literal de nacimiento, certificación de partida de bautismo y título académico con el nombre inscrito; y prueba documental de uso del nombre interesado.
- 2.- En el mismo día, 18 de enero de 2010, el promotor ratificó la solicitud y comparecieron dos testigos, que manifestaron que les consta que es cierto todo cuanto se expone en el escrito inicial y que saben que el peticionario es conocido como "Alexis".
- 3.- El ministerio fiscal, considerando que el nombre pretendido es una deformación del inscrito, se opuso a la modificación por falta de justa causa y el 26 de abril de 2010 la Juez Encargada, apreciando que el nombre que se pretende oficializar es una variante del inscrito y que ni la documental aportada ni la testifical practicada acreditan un uso generalizado que pueda motivar el cambio, dictó auto disponiendo que no procede autorizarlo.
- 4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que sus padres se vieron obligados a llamarle Alejandro porque la legislación vigente cuando él nació no permitía el nombre, Alexis, que querían ponerle; que, conocido siempre como Alexis, no se siente ni cómodo ni identificado con el nombre inscrito y que ha quedado suficientemente acreditado que Alexis es el nombre que emplea comúnmente en su vida diaria.
- 5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo que no concurre justa causa para un cambio de nombre consistente en deformar el inscrito, se opuso al recurso e interesó la confirmación del auto impugnado y la Juez Encargada informó que, no



justificando la pequeña entidad del cambio pretendido la modificación registral interesada, es procedente mantener la resolución apelada por sus propios fundamentos y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Solicita el promotor autorización para cambiar el nombre, "Alejandro", que consta en su inscripción de nacimiento por "Alexis", exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que viene siendo conocido en todos los actos de su vida social. La Juez Encargada, apreciando que el nombre que se pretende oficializar es una variante del inscrito y que ni la documental aportada ni la testifical practicada acreditan un uso generalizado que pueda motivar el cambio, dispuso no autorizarlo mediante auto de 26 de abril de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

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

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar "Alejandro" por "Alexis". En este caso hay que tener en cuenta que hasta la entrada en vigor de la Ley 20/1994, de 6 de julio, de reforma del artículo 54 de la Ley del Registro Civil, estuvieron prohibidos los nombres extranjeros y que, por tanto, es plausible la alegación del recurrente de que sus padres se vieron obligados a llamarle Alejandro porque la legislación vigente cuando él nació no permitía el nombre, Alexis, que querían ponerle; de las actuaciones practicadas resulta acreditado el uso por el interesado del nombre propuesto desde que tenía catorce años y, por ambas razones, ha de apreciarse que concurre justa causa para el cambio de nombre y, en definitiva, que resultan cumplidos los requisitos específicos exigidos para autorizarlo (cfr. art. 206, III RRC).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de San Fernando (Cádiz).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (69ª).

### II.2.2-Cambio de nombre

*No hay justa causa para cambiar “Angustias” por “Angus”.*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 Pamplona (Navarra).

### HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Pamplona en fecha 29 de septiembre de 2010 Doña Angustias. mayor de edad y domiciliada en V. (N), solicita el cambio del nombre inscrito por “Angus”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente en todos los actos de su vida social. Acompaña copia de DNI y de libro de familia, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en V. y alguna documental a fin de acreditar el uso del nombre interesado. En el mismo día, 29 de septiembre de 2010, la promotora ratificó la solicitud y comparecieron como testigos dos amigas, que declararon que de siempre la conocen con el nombre de “Angus”.

2.- El Ministerio Fiscal, estimando suficientemente acreditado el hecho, no se opuso a lo interesado y el 7 de octubre de 2010 la Juez Encargada, no apreciando justa causa para modificación que tan solo supone apocopar el nombre inscrito, dictó auto disponiendo que no resulta procedente acceder al cambio solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no se siente identificada con el nombre inscrito y que, aunque en internet ha encontrado “Angus” solo como nombre de varón en EE UU, sabe que hay mujeres que se llaman así.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, considerando razonado el auto dictado, interesó la desestimación del recurso y la Juez Encargada informó que, sin perjuicio de la anotación al margen de la inscripción de nacimiento, con valor simplemente informativo, del nombre usado habitualmente, entiende que sigue sin concurrir el requisito de la justa causa y seguidamente 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 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 17-1ª y 30-2ª de mayo y 15-3ª de septiembre de 1997; 7-5ª y 17-1ª de febrero y 20-5ª de octubre de 1998, 18-2ª de febrero de 1999, 18-3ª de julio de 2000, 19-5ª de junio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 13-1ª de abril, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 4-3ª de abril, 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 1-2ª de febrero, 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 3-7ª de julio, 3-3ª, 7-1ª, 15-3ª y 25-5ª de octubre y 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 22-6ª de abril, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 19-5ª y 20-1ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009 y 14-17ª de diciembre 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. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, puede estimarse objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

III.- Siendo evidentemente una modificación de escasa entidad la sustitución del nombre inscrito por un apócope, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar "Angustias" por "Angus", dándose a mayor abundamiento la circunstancia de que este nombre hace confusa la identificación (cfr. art. 54, II, LRC) ya que, aunque la interesada alega en el escrito de recurso que sabe que hay mujeres que se llaman así, añade a renglón seguido que solo ha podido documentar "Angus" como nombre de varón.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (73ª).**

#### II.2.2-Cambio de nombre

*No hay justa causa para cambiar "María de los Ángeles" por "María-Ángeles".*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 Ponferrada (León).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Ponferrada en fecha 26 de noviembre de 2009 Doña María de los Ángeles. mayor de edad y domiciliada en T. (L), solicita el cambio del nombre inscrito por "María-Ángeles", exponiendo que este último es el que habitualmente viene usando y por el que es conocida en todos los actos de su vida. Acompaña certificaciones literales de nacimiento, de matrimonio y de nacimiento de un hijo con el nombre inscrito y certificación literal de nacimiento de otro hijo, copia de DNI, certificado de empadronamiento en T. y documentos varios con el nombre propuesto. En el mismo día, 26 de noviembre de 2009, la promotora ratificó la solicitud, se tuvo por promovido expediente gubernativo de cambio de nombre y se notificó su incoación al cónyuge de la interesada, que mostró su conformidad con lo solicitado por esta, y el 27 de noviembre de 2009 comparecieron como testigos un amigo y una prima, que manifestaron que conocen a la solicitante, desde hace muchos años el primero y desde que nació la segunda, y que siempre la han llamado María Ángeles.

2.- El Ministerio Fiscal informó que no considera procedente cambio tan nimio como el pretendido y el 5 de enero de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegarlo, por no constar la existencia de una justa causa para lo solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, conforme al artículo 206 del Reglamento del Registro Civil los cambios pueden consistir en la supresión de artículos o partículas y que, aunque la variación solicitada es pequeña, ha quedado suficientemente acreditado con la documentación aportada que es conocida como María-Ángeles.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso, interesando la confirmación del auto apelado, y la Juez Encargada informó que da por reproducidos los argumentos expuestos en 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 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 17-1ª y 30-2ª de mayo de 1997; 7-5ª y 17-1ª de febrero y 20-5ª de octubre de 1998; 18-3ª de julio y 10-5ª de noviembre de 2000, 19-5ª de junio de 2001; 26-3ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 13-1ª de abril, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 4-3ª de abril, 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio, 29-2ª de septiembre y 21-2ª de octubre de 2005; 18-1ª de enero, 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 3-7ª de julio, 3-3ª, 7-1ª, 15-3ª y 25-5ª de octubre y 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 22-6ª de abril, 23-6ª y 7ª de mayo y 5-4ª de septiembre de 2008; 19-5ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009 y 14-17ª de diciembre 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. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y 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 llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

III.- Siendo evidentemente una modificación mínima la consistente en sustituir la preposición y el artículo que enlazan las dos partes de un nombre compuesto por el guión previsto en el art. 192 RRC para unir dos nombres simples, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar María de los Ángeles por "María-Ángeles", tal como expresan respecto a análoga variación algunas de las resoluciones de esta Dirección General que se enumeran en el primero de los fundamentos de derecho.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Ponferrada (León).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (75ª).**

II.2.2.- Cambio nombre propio. Prohibiciones.

*Es admisible "Anakin" como nombre propio de fantasía apto para varón porque no es inequívocamente femenino.*

En las actuaciones sobre cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra resolución del encargado del Registro Civil de Alcorcón (Madrid).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 28 de agosto de 2009 en el Registro Civil de Alcorcón (Madrid), Doña P. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de nombre de su hijo menor de edad, Raúl, por Anakin, alegando que es este el que utiliza habitualmente. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en A. el... de.... de 2009 de Raúl . DNI de la madre y volante de empadronamiento; documento de identificación sanitaria materno-filial, solicitud de cita médica, documentos de comunicación de resultados de análisis, documento de citación para consulta pediátrica del Hospital de A. y ficha de salud infantil, todos ellos a nombre de Anakin.

2.- Ratificados los dos progenitores, el ministerio fiscal emitió informe desfavorable considerando que, aun resultando probado el uso desde el momento del nacimiento, el nombre solicitado infringe lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley del Registro Civil porque se trata del nombre de un personaje de ficción que induce a confusión en cuanto al sexo. El encargado del registro dictó auto denegando el cambio solicitado por falta de justa causa.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso alegando que el nombre solicitado es el que utiliza el menor desde su nacimiento y que se intentó inscribirle con dicho nombre pero que el Registro Civil de Alcorcón no lo admitió.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Alcorcón 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; y las resoluciones 25-2ª de septiembre y 21-1ª de octubre de 2003, 17-3ª de noviembre de 2004, 4-1ª de enero, 13-3ª de abril y 16-3ª de junio de 2005, 23-1ª de marzo y 26-3ª de diciembre de 2006, 16-4ª de abril, 8-3ª de mayo y 8-1ª de noviembre de 2007 y 17-3ª de septiembre de 2009.

II.- Los promotores solicitan el cambio de nombre de su hijo menor de edad, Raúl, por Anakin. El auto recurrido denegó la pretensión por falta de justa causa.

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



IV.- El auto apelado deniega el cambio solicitado por falta de justa causa haciendo referencia, además, al informe desfavorable del ministerio fiscal, que consideró que el nombre pretendido infringe una de las normas del artículo 54 porque puede inducir a error en cuanto al sexo. Sin embargo, esta limitación ha de ceñirse exclusivamente a aquellos casos en los que el nombre elegido remita inequívocamente al sexo opuesto al del nacido, pues las prohibiciones en esta materia han de ser interpretadas siempre restrictivamente. La prohibición de imponer nombres que induzcan a error cuanto al sexo podría invocarse, a modo de ejemplo, para rechazar la imposición de “Pedro” para una niña o “Teresa” para un niño, pero no debe extenderse a nombres de fantasía que resultan ambiguos para uno u otro género. En este caso, el nombre pretendido, cuyo uso habitual por parte del menor interesado, resulta, por lo demás, acreditado, remite a un conocido personaje de ficción, precisamente, de sexo masculino.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y autorizar el cambio de Raúl por Anakin como nombre propio apto para designar a un varón.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Alcorcón (Madrid).

#### II.2.3.- Cambio nombre-prohibiciones art 54 lrc

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (17ª).**

#### II.2.3-Cambio de nombre

*No hay obstáculo legal para cambiar “María-Dolores” por “Dolo”, nombre admisible tras la redacción dada al artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 Valls (Tarragona).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Valls en fecha 16 de marzo de 2010 Doña M<sup>a</sup> Dolores mayor de edad y domiciliada en M. (T), solicita el cambio del nombre inscrito por “Dolo”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente. Acompaña la siguiente documentación: DNI, certificado de inscripción en el padrón de M. y certificación literal de nacimiento con el nombre inscrito y alguna documental a fin de acreditar el uso del pretendido. En el mismo día, 16 de marzo de 2010, la promotora ratificó la solicitud y comparecieron dos testigos, que manifestaron que les consta que son ciertos los hechos alegados en el escrito inicial y que conocen desde hace muchos años a la solicitante, siempre como “Dolo”.

2.- El Ministerio Fiscal, razonando que el hecho de que la peticionaria sea conocida a nivel coloquial por un diminutivo que no alcanza sustantividad propia no constituye justa causa para la modificación, se opuso al cambio de nombre interesado y el 5 de agosto de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo que no ha lugar a proceder a la sustitución del nombre, por

cuanto el art. 54 de la Ley del Registro Civil prohíbe la imposición de diminutivos o variantes familiares y coloquiales que no hayan alcanzado sustantividad y tampoco concurre la justa causa que exige el art. 60 de la mencionada Ley.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que se cumplen los requisitos del artículo 54 de la Ley porque “Dolo” no perjudica a su persona ni da lugar a identificación confusa, que en la actualidad casi todos los nombres son posibles, incluidos los diminutivos, y que siendo cierto, como establece el fundamento de derecho del auto recurrido, que el diminutivo carece de precedentes, también lo es que diversas sentencias de diferentes Audiencias Provinciales aceptan la introducción de diminutivos como nombres simples en las inscripciones registrales.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dando por reproducido su informe anterior y estimando que no ha quedado acreditado que “Dolo” alcance sustantividad propia, expresó su oposición al recurso e interesó la confirmación de la resolución dictada por los fundamentos que en ella constan y 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 54 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 210 y 218 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 20-2ª de abril de 1995, 23-2ª de julio de 2004, 19-3ª de diciembre de 2007, 11-1ª de febrero de 2009 y 20-4ª de mayo de 2010.

II.- Se pretende por la promotora el cambio del nombre “Mª Dolores” que consta en su inscripción de nacimiento por “Dolo”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente. La Juez Encargada, razonando que el art. 54 de la Ley del Registro Civil prohíbe la imposición de diminutivos o variantes familiares y coloquiales que no hayan alcanzado sustantividad y que tampoco concurre la justa causa que exige el art. 60 de la mencionada Ley, dispuso que no ha lugar a proceder a la sustitución del nombre mediante auto de 5 de agosto de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

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

IV.- Se discute en estas actuaciones si es admisible como nombre “Dolo”. Habida cuenta de que en la redacción dada al artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas (BOE de 16 de marzo de 2007), se suprimió la prohibición de nombres diminutivos o variantes familiares que no hayan alcanzado sustantividad, ha de considerarse que el ahora pretendido no se halla incurso en ninguna de las causas de prohibición subsistentes en la redacción actual del artículo 54,II y que puede accederse al cambio solicitado.

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

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

2º.- Autorizar el cambio del nombre inscrito, "Mª Dolores", por "Dolo", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 de dicho Reglamento.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Valls (Tarragona).

### **II.3.- Atribución apellidos**

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

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (2ª).**

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

*Los españoles que nazcan fuera de España y en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea cuyo nacimiento se haya inscrito en el Registro Civil local del país del nacimiento con los apellidos que resulten de la aplicación de las leyes propias de ese país podrán inscribirse con esos mismos apellidos en el registro civil consular español competente siempre que, al menos uno de los progenitores del nacido, tenga fijada en dicho país su residencia habitual.*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra calificación de la encargada del Registro Civil de la Sección Consular de la Embajada de España en Berlín (Alemania).

### **HECHOS**

1.- Tras la declaración pertinente realizada por los interesados, el 21 de abril de 2010 se practicó en el registro civil consular en Berlín la inscripción de nacimiento de N-L. J. W. nacida en Alemania el... de... de 2009, hija de J. de nacionalidad española, y de N-C. (nacida W), de nacionalidad austriaca.

2.- Los progenitores de la inscrita interpusieron recurso contra la calificación realizada alegando que su hija fue inscrita al nacer en el Registro Civil de Magdeburgo (Alemania) con los apellidos J. C. de acuerdo con la legislación local, y que, según la Instrucción de 24 de febrero de 2010 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre apellidos de los españoles inscritos en los registros civiles de otros países miembros de la Unión Europea, es posible la inscripción en el Registro Civil español con los mismos apellidos que figuren en el registro extranjero siempre que, al menos uno de los progenitores (en este caso los dos) tengan su residencia en el país de nacimiento del hijo, por lo que solicitan que los apellidos que consten en el Registro Civil español sean los mismos que ya figuran en el Registro Civil alemán: J. C. Adjuntaban al escrito de recurso pasaportes español y austriaco de los progenitores, pasaporte austriaco y certificado plurilingüe del acta de nacimiento de la menor expedido en Alemania, libro de familia, certificado de residencia en Alemania del padre español e inscripción de nacimiento de la hija practicada en el registro consular español.

3.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, confirmó la inscripción realizada alegando que la instrucción de la DGRN invocada por los recurrentes fue publicada en el BOE el 10 de marzo de 2010 y solo es de aplicación a partir de esa fecha, en tanto que la menor nació el ... de ... de 2009. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Berlín ratificó la inscripción practicada en consonancia con los argumentos anteriores 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), las instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de mayo de 2007 y de 24 de febrero de 2010 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, de nacionalidad española y austriaca, respectivamente, el cambio de los apellidos de su hija nacida en Alemania -lugar de residencia de la familia- en la inscripción de nacimiento de esta practicada en el consulado español en B. de manera que resulten J. C. tal como fue inscrita en el Registro Civil alemán. Justifican la petición en el contenido de la Instrucción de 24 de febrero de 2010 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. No obstante, la encargada del registro consular considera que dicha instrucción no es aplicable al caso porque entró en vigor a partir de su publicación en el BOE el 10 de marzo de 2010, mientras que la hija de los promotores nació en... de 2009.

III.- El artículo 194 RRC dispone que, si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 CC., primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera. Ello es aplicable tanto a los extranjeros que adquieren la nacionalidad española como a los ciudadanos con doble nacionalidad que solicitan su inscripción en el Registro Civil español. Así, en este caso se ha hecho constar en la inscripción española como apellido materno el de soltera de la madre. Sin embargo, este criterio presenta el inconveniente de que la menor inscrita puede verse abocada a una situación en la que sea identificada con apellidos distintos en los países con los que está vinculada (España, Alemania y Austria). Los inconvenientes derivados de tal situación, que pueden dificultar la libertad de circulación de los individuos que poseen la ciudadanía de la Unión Europea, han sido abordados tanto en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 de octubre de 2003, en el asunto García-Avello, como en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas de 14 de octubre de 2008 en el asunto Grunkin-Paul. En la primera de las sentencias aludidas el tribunal falló en el sentido de estimar contraria al derecho comunitario 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 tal 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.

IV.- La segunda de las sentencias citadas, por su parte, determinó que es contrario al derecho comunitario “que las autoridades de un Estado miembro, aplicando el Derecho nacional, denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que ese niño nació y reside desde entonces, y quien, al igual que sus padres, sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro”. En desarrollo de la doctrina sentada por dicha sentencia, la Dirección General de los Registros y del Notariado publicó la Instrucción de 24 de febrero de 2010, cuya primera directriz establece que los españoles que nazcan fuera de España en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea y cuyo nacimiento se haya inscrito en el Registro Civil local del país del nacimiento con los apellidos que resulten de la aplicación de las leyes propias de este último (del que ni el nacido ni sus padres poseen la nacionalidad) podrán inscribirse con esos mismos apellidos en el registro civil consular español competente siempre que en el país de nacimiento tenga fijada su residencia habitual al menos uno de los progenitores del nacido. Es decir, que en estos supuestos ni siquiera es preciso acudir necesariamente al expediente posterior de cambio de apellidos de la competencia de la DGRN (bien que tal posibilidad queda abierta, naturalmente, para el caso de que la opción por los apellidos atribuidos en el país de nacimiento surja en un momento posterior a la inscripción en el Registro Civil español conforme a las reglas generales), siendo posible la inscripción directa en el consulado de los apellidos que ya constan en el registro del país de nacimiento y residencia.

V.- No es admisible el argumento en que se basa la encargada en el sentido de no considerar aplicable la Instrucción de 2010 alegando que su publicación es posterior al nacimiento de la menor en tanto que la solicitud de inscripción en el Registro Civil español se realizó una vez publicada la norma, por lo que, habiendo expresado ambos progenitores, antes de proceder a la inscripción, su voluntad de mantener los apellidos con los que su hija fue inscrita en Alemania y una vez acreditado el cumplimiento de los demás requisitos necesarios, debió accederse a su pretensión.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y hacer constar en la inscripción de nacimiento de la menor interesada que su segundo apellido es C.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Berlín (Alemania).

## **II.4.- Cambio de apellidos**

### II.4.1.- Modificación de apellidos

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (16ª).**

#### II.4.1-Inversión de apellidos

*La inversión de apellidos del mayor de edad es una facultad que se concede por una sola vez y no cabe que la interesada, por simple solicitud, obtenga una segunda inversión.*

En las actuaciones sobre inversión de apellidos remitidas 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 Mollet del Vallés (Barcelona).



## HECHOS

- 1.- En comparecencia en el Registro Civil de Mollet del Vallés en fecha 18 de febrero de 2010 Doña V. P. A. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita la inversión de sus apellidos, de modo que se restablezca el orden inicialmente inscrito, exponiendo que desconocía las complicaciones que el cambio suponía. Acompaña certificación literal de nacimiento con inscripción marginal para hacer constar que, en virtud de comparecencia efectuada por la propia inscrita ante el Encargado en fecha 31 de julio de 2009, sus apellidos serán en lo sucesivo P. A. y copia de DNI y volante de empadronamiento en M del V. con los apellidos A. P.
- 2.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inversión, habida cuenta de que la compareciente ya la formalizó el 31 de julio de 2009, y el 31 de marzo de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar la inversión de apellidos solicitada con el razonamiento de que, en aras del orden público y de la seguridad jurídica, no es posible desdecirse y privar de eficacia a la inversión de apellidos libremente solicitada.
- 3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que nadie le informó de que la inversión de apellidos era irreversible y que hubo un error en el consentimiento, por cuanto no conocía el alcance de su declaración de voluntad.
- 4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se tuvo por notificado, y la Juez Encargada informó que, según su criterio, no procede estimar el recurso y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC.); 55 y 57 de la Ley del Registro Civil (LRC); 198, 205 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 19-2ª de mayo de 1999, 5-1ª de julio y 3-4ª de septiembre de 2001, 13-1ª y 25-5ª de junio de 2002, 22-2ª de noviembre de 2004, 8-3ª de junio de 2006, 9-1ª de marzo de 2007, 9-5ª de mayo y 28-9ª de noviembre de 2008, 10-3ª de marzo de 2009, 12-2ª y 3ª de mayo de 2010 y 30-7ª de enero de 2013.
- II.- Se pretende por la interesada la inversión del orden de los apellidos que, según resulta de la inscripción marginal practicada en la de nacimiento, instó y obtuvo el 31 de julio de 2009. La solicitud ahora formulada para restablecer el orden inicial de aquellos es denegada por la Juez Encargada mediante auto de 31 de marzo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.
- III.- Es reiterada doctrina de esta Dirección General que la facultad de invertir los apellidos, que concede el artículo 109 del Código Civil a los mayores de edad, es por una sola vez de modo que, una vez ejercitada, no cabe dejar sin efecto la inversión, en contra de los propios actos, por simple declaración de voluntad.
- IV.- Esta conclusión viene avalada por la estabilidad de que han de gozar el nombre y los apellidos, signos de individualización e identificación de la persona, cuyo cambio queda sustraído de la autonomía de la voluntad de los particulares, a salvo los casos taxativos establecidos en la Ley. Ello se entiende sin perjuicio del posible derecho que pueda asistir a la recurrente de obtener más adelante el mismo resultado a través de un expediente de cambio de apellidos, regulado en los artículos 57 LRC y 205 RRC, siempre y cuando concurren los requisitos establecidos en dichos preceptos, señaladamente la existencia de una situación de hecho consolidada en el tiempo en el uso por la interesada de los apellidos en orden inverso al inscrito.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Mollet del Valles (Barcelona).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (116ª).

### II.4.1-Conservación de apellidos

*El Encargado del Registro Civil del domicilio puede autorizar en expediente la conservación por el mayor de edad de los apellidos que viniera usando antes de la constitución de la adopción siempre que el procedimiento se inste, como en este caso, dentro de los dos meses siguientes a la inscripción de la filiación.*

En el expediente sobre conservación de apellidos remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Palencia.

### HECHOS

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil de Palencia en fecha 4 de noviembre de 2009 Doña V. F. C. mayor de edad y domiciliada en dicha población, expone que en procedimiento seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Palencia se dictó resolución en fecha 30 de julio de 2009, aclarada por auto de 29 de septiembre de 2009, por la que se acordaba su adopción por el cónyuge de su madre con todas las consecuencias legales; solicita que, no transcurridos a esa fecha los dos meses desde la inscripción de la adopción establecidos en la Ley, se dicte resolución acordando la conservación de los apellidos F. C. que ya vienen figurando en su partida de nacimiento y acompaña copia de los dos autos arriba citados. En el mismo día, 4 de noviembre de 2009, se recibieron en el Registro Civil exhorto del Juzgado de Instancia interesando que al margen de la inscripción de nacimiento de la promotora se inscriba su adopción por Don J-Mª R. P. y acta de comparecencia de la interesada que, preguntada sobre el orden de apellidos en la inscripción, manifiesta que quiere R. como primero y C. como segundo.

2.- El 26 de noviembre de 2009 el Juez Encargado dispuso que se forme el correspondiente expediente de cambio de apellidos, el Ministerio Fiscal interesó que se incorpore al mismo la inscripción de nacimiento de la interesada, con el resultado de que el 27 de noviembre de 2009 se ha practicado en ella la marginal de adopción, con indicación de que los apellidos de la inscrita son R. C. Pasadas nuevamente las actuaciones al Ministerio Fiscal, este no se opuso a lo solicitado y el 30 de diciembre de 2009 el Juez Encargado, estimando que no es competente para variar los apellidos, dictó auto acordando no autorizar a la solicitante el mantenimiento de los apellidos F. C. previos a la adopción acordada y, firme que sea la resolución, elevar el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a una letrada que, al parecer, representa a la promotora, esta, por conducto del Registro Civil de Palencia, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que desde el momento de su nacimiento ha venido utilizando los apellidos F. C. correspondientes a sus padres biológicos tal y como constan en su partida de nacimiento, que ya en la solicitud de adopción se interesaba por el padre adoptivo el mantenimiento de los apellidos, que en el Juzgado se le informó que eso competía al Registro Civil y que en el Registro Civil presentó la solicitud cuando no habían pasado los dos meses establecidos en la Ley desde la inscripción del reconocimiento; solicitando que se tenga por interpuesto recurso de apelación frente al auto de fecha 30 de diciembre de 2009 y se dicte resolución acordando autorizar el mantenimiento de los apellidos previos a la adopción o, alternativamente, se apruebe directamente por el Ministerio un expediente de cambio de apellidos; y aportando como prueba escrito inicial del procedimiento de adopción en el que el adoptante interesa la no imposición a la adoptada de su apellido y la consiguiente conservación de los que viene usando y documentos varios en los que se la identifica con los apellidos que hasta fechas recientes ostentaba legalmente.

4.- El Juez Encargado tuvo por formuladas alegaciones por la solicitante y dispuso la remisión del expediente de cambio de apellidos seguido en ese Registro Civil al Ministerio de Justicia, a fin de que se siga la tramitación hasta resolver sobre lo pretendido.

5.- Visto que lo que la promotora solicita en su escrito a la Dirección General de los Registros y del Notariado es que se tenga por interpuesto recurso de apelación frente al auto de fecha 30 de diciembre de 2009 del Registro Civil de Palencia, a tenor de lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil, para mejor proveer este Centro Directivo acordó oficiar al órgano cuya decisión se recurre a efectos de la preceptiva notificación al Ministerio Fiscal. El Ministerio Fiscal se adhirió al recurso argumentando que por mera lectura del auto dictado se comprueba que el Encargado entendía que el cambio pretendido no entraba en sus competencias, toda vez que se instaba la conservación de los apellidos transcurrido el plazo de dos meses desde la inscripción de la filiación y elevaba el expediente a la Dirección General para que, en el ámbito de sus competencias, autorizara o denegara la conservación solicitada; que de manera errónea la promotora también entendió que se le denegaba el cambio y recurrió en apelación y que, siendo cierto que de las apelaciones debe darse traslado al Fiscal, no lo es menos que en un asunto perentorio como este la Dirección General podía haberla resuelto sin ese trámite, de oficio y por economía procesal, toda vez que el Encargado ya decía que de la Dirección General era la competencia.

6.- Del informe del Ministerio Fiscal se dio traslado a la letrada actuante y la solicitante presentó escrito a fin de subsanar error en el presentado en fecha 15 de abril, en el que se hizo constar que se interponía recurso de apelación cuando lo que se pretendía era formular alegaciones, a fin de que se tuvieran en cuenta por la Dirección General al resolver sobre el cambio de apellidos de su competencia.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 108 y 109 del Código civil (CC.); 55, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194, 197, 209, 210, 354, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones de 15-1ª de junio de 1998, 22-2ª de mayo de 2006 y 10-4ª de noviembre de 2010.

II.- Solicita la promotora la conservación del primer apellido, F. perteneciente a su padre biológico, que venía usando antes de constituirse la adopción por el cónyuge de su madre y serle atribuido el apellido R. El Juez Encargado, razonando que la competencia para variar los apellidos no es del Encargado sino de otras instancias registrales, dispuso no autorizar el mantenimiento por la solicitante de los apellidos anteriores a la adopción mediante auto de 30 de diciembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la promotora y al que se adhiere el Ministerio Fiscal. No importa que por la letrada actuante se haya presentado posteriormente escrito a fin de subsanar error en el primero, en el sentido de que no se interpone recurso sino que se formulan alegaciones, porque, no tratándose de un desistimiento, inalterada la pretensión y explícito el propósito de que vuelva a considerarse en expediente gubernativo, firme que sea la resolución del Encargado, ha de estarse a las reglas de competencia y al régimen de recursos legal y reglamentariamente previsto, evitarse toda dilación (cfr. art. 354.II RRC) y examinarse la cuestión de fondo planteada.

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 RRC) y siempre que exista justa causa en la pretensión y no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC). Cuando por la ahora recurrente se solicita la conservación de los apellidos que venía usando antes de la adopción no había transcurrido ese plazo, se aprecia la concurrencia de justa causa y no se advierte que accediendo a la petición se ocasione perjuicio a terceras personas, habida cuenta de que consta que en la propia solicitud de

constitución de la adopción el padre ya interesaba la conservación y, por tanto, no se ve perjudicado en su derecho a que la hija 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, la excepción aquí interesada viene avalada por el derecho del hijo, reconocido en el artículo 59.3 de la Ley del Registro Civil y su correlativo reglamentario, a conservar los apellidos que viniera usando antes de la inscripción de la filiación.

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

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

2º.- Autorizar, por delegación del Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), la conservación por la interesada de los apellidos "F. C". que tenía atribuidos antes de 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, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (19ª).**

#### II.4.1-Inversión de apellidos

*La inversión de apellidos del mayor de edad es una facultad que se concede por una sola vez y no cabe que la interesada, mediante simple declaración, obtenga una segunda inversión.*

En las actuaciones sobre inversión de apellidos remitidas 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 Puigcerdà (Girona).

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Ripoll (Girona) de fecha 16 de noviembre de 2009 Doña L. Esp. Est. nacida el 4 de febrero de 1986 en P. y domiciliada en R. solicita la inversión de sus apellidos, de modo que en adelante sean Est. Esp. Acompaña copia de DNI, certificación literal de inscripción de nacimiento con marginal practicada el 10 de mayo de 2004 para hacer constar que, en virtud de comparecencia de la inscrita ante el Encargado del Registro Civil de Vic (Barcelona), se invierten los apellidos y pasan a ser Est. Esp. acta de inversión de apellidos levantada por el Encargado del Registro Civil de Vic el 18 de febrero de 2009, carta dirigida el 17 de abril de 2009 por la interesada al Encargado del Registro Civil de Puigcerdà y auto dictado por este el 19 de mayo 2009 denegando la inversión.

2.- El 4 de marzo de 2010 el Encargado del Registro Civil de Ripoll acordó inhibirse en favor del de Puigcerdà y el 22 de septiembre de 2010 la Juez Encargada de este último, razonando que no cabe obtener la desinversión de los apellidos por la sola declaración de voluntad, dictó auto disponiendo denegar la inversión solicitada.

3.- Notificada la resolución a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, pese a que lleva seis años con el apellido Esp. como primero, no se siente identificada con él.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dado que la facultad se concede por una sola vez, se opuso a la inversión y el Juez Encargado del Registro Civil de Puigcerdà ratificó la resolución dictada por la Encargada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC.); 55 y 57 de la Ley del Registro Civil (LRC); 198, 205 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 19-2ª de mayo de 1999, 5-1ª de julio y 3-4ª de septiembre de 2001, 13-1ª y 25-5ª de junio de 2002, 22-2ª de noviembre de 2004, 8-3ª de junio de 2006, 9-1ª de marzo de 2007, 9-5ª de mayo y 28-9ª de noviembre de 2008, 10-3ª de marzo de 2009, 12-2ª y 3ª de mayo de 2010 y 30-7ª de enero de 2013.

II.- Se pretende por la interesada la inversión del orden de los apellidos que, según resulta de la marginal practicada en su inscripción de nacimiento el 10 de mayo de 2004, ostenta desde que mediante simple declaración formalizara la inversión de los inicialmente inscritos. La solicitud ahora formulada para restablecer el orden inicial es denegada por la Juez Encargada del Registro Civil de Puigcerdà mediante auto de 22 de septiembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Es doctrina consolidada de la Dirección General que la facultad de invertir los apellidos que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 109 del Código Civil, asiste a los mayores de edad, se concede por una sola vez de modo que, una vez ejercitada, no cabe dejar sin efecto la inversión, en contra de los propios actos, por simple declaración de voluntad.

IV.- Esta conclusión viene avalada por la estabilidad de que han de gozar el nombre y los apellidos, signos de individualización e identificación de la persona, cuyo cambio queda sustraído de la autonomía de la voluntad de los particulares, a salvo los casos taxativos establecidos en la Ley. Ello se entiende sin perjuicio del posible derecho que pueda asistir a la recurrente de obtener el mismo resultado a través de un expediente de cambio de apellidos, regulado en los artículos 57 LRC y 205 RRC, siempre y cuando concurren los requisitos establecidos en dichos preceptos, señaladamente la existencia de una situación de hecho consolidada en el tiempo en el uso de los apellidos en orden inverso al inscrito.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Puigcerdà (Girona).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (72ª).**

#### II.4.1-Cambio de apellidos

*No cabe por simple petición anteponer la preposición “de” al primer apellido “Merchán”.*

En las actuaciones sobre inversión de apellidos y anteposición de la preposición “de” al que, tras alterar el orden, resulta primero remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Valverde del Camino (Huelva).



## HECHOS

- 1.- En escrito con entrada en el Registro Civil de Valverde del Camino en fecha 28 de septiembre de 2009 Don J-I. G. Merchán, nacido el 9 de mayo de 1983 en N. (H) y domiciliado en A. (H), solicita la inversión de sus apellidos y la anteposición al que pasa a primero de la preposición “de”, de modo que en adelante sean “de Merchán G”, exponiendo que “merchán”, en cuanto acepción en desuso del término “mercantil”, puede dar lugar a confusión. Acompaña certificación literal de inscripción de nacimiento, copia simple de libro de familia y certificado de residencia en A.
- 2.- El Ministerio Fiscal informó que, concurriendo los requisitos exigidos en la Ley del Registro Civil y en su Reglamento, no tiene nada que oponer a lo solicitado y el 10 de agosto de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo acceder a la petición de alteración del orden de apellidos y que no procede anteponer la partícula “de” al primero.
- 3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que “Merchán” dificulta la identificación porque, además de apellido, es un sustantivo que puede utilizarse como nombre propio.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se tuvo por notificado, y la Juez Encargada dispuso la remisión de lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 57 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 195, 205, 206, 216 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones de 11-3ª de septiembre de 2000, 23-5ª de diciembre de 2002 y 16-1ª de diciembre de 2005.
- II.- Pretende el interesado formalizar mediante simple declaración la inversión de apellidos y que se anteponga la preposición “de” al que, tras la alteración del orden, queda como primero. La Juez Encargada dispuso acceder a la inversión y que no procede la anteposición mediante auto de 10 de agosto de 2010 que, en lo que a la desestimación respecta, constituye el objeto del presente recurso.
- III.- El promotor fundamenta su solicitud de que por simple petición se anteponga la partícula “de” al apellido “Merchán” en el artículo 195 del Reglamento del Registro Civil, que establece que a petición del propio interesado “se antepondrá la preposición “de” al apellido paterno -tras la modificación del artículo 109 del Código Civil ha de entenderse que también al materno, de ser este el inscrito como primero- que fuere usualmente nombre propio o empezare por tal”.
- IV.- No puede tomarse en consideración la argumentación del interesado en el sentido de que “Merchán”, además de apellido, es un sustantivo que puede utilizarse como nombre propio. Obviamente, escrito con mayúscula y en términos estrictamente gramaticales es, frente al nombre común en minúscula, un nombre propio, pero es indudable que tanto el citado artículo 195 como los demás preceptos de la Ley y del Reglamento del Registro Civil que utilizan la expresión “nombre propio” lo hacen en referencia al nombre propio de persona, por oposición a los apellidos. La interpretación contraria llevaría al absurdo de entender que toda persona, independientemente del apellido que ostente, puede pedir la anteposición de la preposición “de” y, por el contrario, del tenor literal del citado precepto reglamentario, concebido para delimitar claramente qué menciones de identidad son nombres y cuáles apellidos, resulta inequívocamente que la previsión en él contenida es de aplicación única y exclusivamente cuando el apellido en cuestión es “usualmente” nombre propio -María, Juan, Miguel, Pablo,

Pedro...-, circunstancia que evidentemente no concurre en “Merchán”, que no es nombre propio de persona conocido.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Valverde del Camino (Huelva).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (82ª).**

#### II.4.1-Conservación de apellidos

*No prospera el expediente de conservación por una menor de los apellidos que venía usando antes del reconocimiento paterno.*

En el expediente sobre conservación de apellidos remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Sevilla en fecha 9 de junio de 2009 Don R. M. D. mayor de edad y domiciliado en S. solicita cambiar sus apellidos para conservar los que ostentaba antes del reconocimiento paterno, D. P. Acompaña la siguiente documentación: Inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Sevilla en 1983 con filiación materna, R. D. P. con marginal de reconocimiento paterno de fecha 4 de octubre de 1989, con consentimiento de la madre, y con nueva filiación R. M. D.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal informó desfavorablemente, en razón de que no se ha acreditado causa justificada que enerve lo dispuesto respecto a la determinación de los apellidos en el artículo 109 párrafo primero del Código Civil, y el 3 de noviembre de 2009 el Juez Encargado, estimando que no puede prosperar la pretensión del interesado por cuanto está planteada fuera de plazo de acuerdo con el artículo 209 3º del RRC, dictó auto disponiendo denegar la petición.

3.- Notificada la resolución, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando lo alegado en su solicitud respecto a su nula relación con su padre, que abandonó a su familia hace 18 años, y añadiendo que tiene dudas de que sea su padre biológico, por lo que pretende restablecer su filiación anterior al reconocimiento paterno.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratifica en lo informada anteriormente y el Juez Encargado del Registro Civil dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 109 del Código civil (CC.); 55, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y la resolución de 22-1ª de enero de 2008.

II.- Pretende el promotor, mayor de edad, la conservación por de los apellidos D. P. que tuvo atribuidos hasta que, reconocido por el padre en virtud de declaración de fecha 4 de octubre de 1989 ante el Encargado del Registro Civil de Sevilla, pasó a apellidarse M. D. El Juez Encargado, apreciando que el interesado nació en 1983 y por tanto hace varios años que alcanzó la mayoría de edad sin haber formulado solicitud alguna en el mismo sentido de la actual, dispuso denegar la petición mediante auto de 3 de noviembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el promotor.

III.-La filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la ley (cfr. art. 109.I CC.) y que, establecida por las dos líneas, el primer apellido de un español es el primero del padre y el segundo el primero de los personales de la madre (cfr. art. 194 RRC).

IV.- No obstante lo anterior, 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 o, en su caso, a la mayoría de edad (cfr. arts. 209-3º y 365 RRC) y siempre que exista justa causa en la pretensión y no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

V.- Al haberse formulado la solicitud transcurrido el plazo señalado desde la inscripción de la filiación, 1989, y desde la mayoría de edad del promotor 2001, el Juez Encargado carece de competencia para autorizar la conservación de apellidos, limitación temporal que no rige para el Ministerio de Justicia que puede, en todos los casos que establece el artículo 209 RRC, autorizar directamente y sin limitación de plazo el cambio o conservación de nombre y apellidos (cfr. art. 209 RRC, último párrafo). La expresión “conservación por el hijo o sus descendientes de los apellidos que vinieran usando” del citado precepto, implica inmediatez y en este caso, el promotor ha estado utilizando la filiación actual desde que tenía 6 años hasta la actualidad sin haber promovido solicitud alguna pese a que, según manifiesta, su motivación es la inexistente relación con su padre desde hace 18 años porque éste le abandonó, por tanto no cabe admitir la conservación de los apellidos maternos que dejaron de utilizarse hace más de 20 años.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (83ª).**

### II.4.1-Inversión de apellidos

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

En las actuaciones sobre inversión de apellidos remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores como representantes legales de los inscritos, menores de edad, contra auto dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Pamplona en fecha 26 de agosto de 2009 Don J. D. B. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita la inversión de los apellidos de sus hijos menores de edad, U. y B. Á. D. por los inconvenientes que les había causado

la inversión realizada en el momento del nacimiento del primero de sus hijos. Acompaña inscripciones de nacimiento en el Registro Civil de Pamplona de los menores, U. inscrito el 17 de octubre de 2007 y B. inscrito el 13 de julio de 2009, Certificado de empadronamiento en P.

2.- Ratificada la solicitud por la promotora, madre de los menores, Doña Y. A. L. el Ministerio Fiscal informó que se opone a la nueva inversión ya que los promotores ya la solicitaron en el momento de la inscripción del primer hijo, y así se inscribió, por lo que no procede acceder a la solicitud formulada y el 2 de octubre de 2009 la Encargada dicto auto disponiendo no autorizar la inversión.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta comparece ante el Registro Civil mostrando su disconformidad con lo acordado e interponiendo recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que se reafirma en su anterior informe y la Encargada emitió informe desfavorable y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos los artículos 109 del Código Civil (CC.), 55, 57 y 58 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194, 198, 205, 208 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las disposiciones transitorias únicas de la Ley 40/1999 de 5 de noviembre y del Real Decreto 193/2000, de 11 de febrero, y las resoluciones, entre otras, de 1-1ª de abril y 17-3ª de octubre de 2003; 20-4ª de enero, 10-1ª de febrero, 6-2ª de abril y 21-3ª de mayo de 2004; 8-3ª de julio y 19-5ª de diciembre de 2005, 4-4ª de septiembre de 2006; 31-2ª de enero, 11-2ª de abril y 14-10ª de septiembre de 2007; 17-6ª de noviembre de 2008 y 22-9ª de febrero de 2010.

II.- La opción de los padres de atribuir al mayor de sus hijos como primer apellido el materno y como segundo el paterno ha de ejercitarse, de común acuerdo, "antes de la inscripción" (cfr. art. 109 CC. redactado por la Ley 40/1999, de 5 de noviembre). Si la opción no se ejercita en ese momento, ha de inscribirse al nacido con el primer apellido paterno como primero y con el primero materno como segundo (cfr. art. 109 CC., 53 y 55 LRC y 194 RRC).

III.- En el presente caso la inversión del orden de los apellidos se produjo por solicitud de los progenitores al inscribir al primero de sus hijos, U. nacido en P. el...de ... de 2007, de acuerdo con lo establecido en el artículo 109 del Código Civil, lo que a su vez determinaba las inscripciones de los hijos posteriores del mismo vínculo, y después de practicada la inscripción del segundo de sus hijos, B. nacido en P. el ... de ...de 2009, solicitan una nueva inversión habida cuenta los inconvenientes que han tenido desde el nacimiento de su primer hijo por no coincidir el primer apellido de padre e hijo, sin embargo no cabe acceder a lo solicitado por cuanto solamente el hijo, al alcanzar la mayoría edad, podrá solicitar que se altere el orden de los apellidos mediante simple declaración ante el Encargado del Registro Civil de su domicilio. Si, antes de ese momento, concurrieran los requisitos exigibles (cfr. art. 57 y 58 LRC y 205 y 208 RRC), podrían los representantes legales de los menores -padre y madre de consuno- obtener el mismo resultado a través de un expediente de cambio de apellidos, que se tramita e instruye en el Registro Civil del domicilio y se resuelve por el Ministro de Justicia y, por delegación, (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), por esta Dirección General.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (85ª).

### II.4.1-Inversión de apellidos

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

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

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Barcelona en fecha 31 de agosto de 2010 Don F-M. y Doña P. mayores de edad y domiciliados en dicha población, solicitan la inversión de los apellidos de su hija menor de edad C. nacida en B. el ... de ... de 2010, exponiendo que no pudieron formalizarla antes de la inscripción porque la madre, convaleciente, no pudo acudir al Registro Civil y aportando documentos de la menor con los apellidos en el orden que alegan tener decidido antes del nacimiento.

2.- El 3 de septiembre de 2010 la Juez Encargada, en base a lo establecido en el artículo 109 del Código Civil, dictó providencia acordando denegar la inversión de apellidos solicitada.

3.- Notificada la resolución a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que al padre no le fue aceptada la inversión cuando, por desconocimiento de la ley y necesitar el libro de familia para otros trámites, acudió a inscribir a la menor sin la madre.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso a la estimación del recurso y solicitó la confirmación de la providencia dictada, en base a los razonamientos en ella expuestos, y la Juez Encargada informó que reitera todos y cada uno de los argumentos expuestos en la calificación y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos los artículos 109 del Código Civil (CC.), 55, 57 y 58 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194, 198, 205, 208 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las disposiciones transitorias únicas de la Ley 40/1999 de 5 de noviembre y del Real Decreto 193/2000, de 11 de febrero, y las resoluciones, entre otras, de 1-1ª de abril y 17-3ª de octubre de 2003; 20-4ª de enero, 10-1ª de febrero, 6-2ª de abril y 21-3ª de mayo de 2004; 8-3ª de julio y 19-5ª de diciembre de 2005, 4-4ª de septiembre de 2006; 31-2ª de enero, 11-2ª de abril y 14-10ª de septiembre de 2007; 17-6ª de noviembre de 2008 y 22-9ª de febrero de 2010.

II.- La opción de los padres de atribuir al mayor de sus hijos como primer apellido el materno y como segundo el paterno ha de ejercitarse, de común acuerdo, “antes de la inscripción” (cfr. art. 109 CC. redactado por la Ley 40/1999, de 5 de noviembre). Si la opción no se ejercita en ese momento, ha de inscribirse al nacido con el primer apellido paterno como primero y con el primero materno como segundo (cfr. art. 109 CC., 53 y 55 LRC y 194 RRC).

III.- En el presente caso la inversión del orden de los apellidos de la hija, nacida el ... de ... de 2010, ha sido instada por los padres después de practicada la inscripción y, por tanto, ha de ser desestimada. Tendrá que ser la propia interesada quien, alcanzada la mayoría de edad, pueda obtener la inversión, extemporáneamente pretendida por sus progenitores,



mediante simple declaración ante el Encargado del Registro Civil de su domicilio. Si, antes de ese momento, concurrieran los requisitos exigibles (cfr. art. 57 LRC y 205 RRC), podrían los padres obtener el mismo resultado a través de un expediente de cambio de apellidos, que se tramita e instruye en el Registro Civil del domicilio y se resuelve por el Ministro de Justicia y, por delegación, (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), por esta Dirección General.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **II.5.- Competencia**

### II.5.1.- Competencia cambio nombre propio

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (18ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Jerez de la Frontera en fecha 27 de octubre de 2009 Doña Caridad. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita el cambio del nombre inscrito por "Kari", exponiendo que por este último es llamada desde muy pequeña por toda su familia y la conocen todas sus amistades y que "Kari" no es un diminutivo de Caridad sino un nombre de origen noruego. Acompaña certificación literal de nacimiento, certificación literal de partida de bautismo, copia simple de permiso de conducción y de DNI y constancia de empadronamiento en J de la F. con el nombre inscrito y páginas de Wikipedia en las que "Kari" aparece como nombre de una artista estadounidense, una cantante noruega, un gigante de la mitología nórdica y dos torpederos japoneses y como siglas del Instituto de Investigación Aeroespacial de Corea. En el mismo día, 27 de octubre de 2009, la promotora ratificó la solicitud y comparecieron como testigos dos amigas, que manifestaron que desde que la conocen utiliza el nombre de "Kari", mostrando una de ellas que con ese nombre aparece en el registro de mensajes de su móvil.

2.- El Ministerio Fiscal, considerando debidamente acreditada la habitualidad en el uso del nombre solicitado, informó que nada tiene que objetar al cambio y el 27 de mayo de 2010 la Juez Encargada, apreciando que la promotora no justifica documentalmente que utilice la forma abreviada "Kari" que pretende, dictó auto disponiendo no autorizar el cambio del nombre civil por el usado de manera habitual.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, como se desprende de las pruebas aportadas en su día al expediente, "Kari" es un nombre que tiene sustantividad propia y que ella usa habitualmente.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, acogiendo los razonamientos jurídicos vertidos en la resolución dictada, impugnó el recurso 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 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por la promotora autorización para cambiar el nombre, Caridad, que consta en su inscripción de nacimiento por "Kari", exponiendo que por este último es llamada desde muy pequeña por toda su familia y conocida por todas sus amistades. No justificado documentalmente el uso aducido, la Juez Encargada dispuso no autorizar el cambio del nombre civil por el usado de manera habitual mediante auto de 27 de mayo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, no justificada habitualidad en el uso del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa porque, en el presente caso, no está acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en los artículos 60 LRC y su correlativo reglamentario (206 RRC, último apartado): la interesada fundamenta su solicitud de cambio de nombre en el solo hecho de que sus familiares y amigos la conocen por el que pretende, pese a que en el escrito de recurso alega lo contrario, no presenta prueba documental alguna de uso y, en cambio, los documentos personales que aporta al expediente ponen de manifiesto que firma con el nombre inscrito o con una abreviatura del

mismo y, no formulada ninguna otra alegación, no cabe apreciar la existencia de justa causa para el cambio solicitado.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Caridad, por "Kari".

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (19ª).**

II.5.1-Competencia en expediente de cambio de nombre

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz (Álava).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz en fecha 22 de enero de 2010, Don E. y Doña G. mayores de edad y domiciliados en dicha población, solicitan el cambio del nombre de su hijo menor de edad Josu. nacido en V-G. el ... de ... de 2007, por "Iosu", exponiendo que este último es el que usa habitualmente y con el que se identifica en todos los órdenes de la vida. Acompañan la siguiente documentación: DNI y volante de empadronamiento en V-G. de ambos, certificación literal de nacimiento del menor y, como prueba de uso, copia de certificado de matrícula en el primer ciclo de Educación Infantil e información obtenida en Internet sobre personas cuyo nombre es "Iosu".

2.- El Ministerio Fiscal informó desfavorablemente la solicitud y el 11 de marzo de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar el cambio de nombre argumentando que, dada la edad del menor, no concurre el requisito de la habitualidad y que tampoco hay justa causa para sustituir la grafía académica del nombre por otra no admitida por la Real Academia de la Lengua Vasca.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, tras notificárseles que el nombre de "Iosu" no existe, el menor fue inscrito, en contra de los deseos de sus padres, como Josu y que para ellos tiene importancia que su hijo pueda utilizar el nombre que ya reconoce como suyo; y aportando, como prueba documental, copia de carnet de biblioteca del menor.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que sea inadmitido en su totalidad, así como la condena en costas a la parte recurrente, y la Juez Encargada informó que considera que no se dan los requisitos legalmente establecidos para proceder al cambio de nombre solicitado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 16-3ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por los promotores el cambio del nombre, Josu, que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo, de apenas tres años de edad, por "Iosu", exponiendo que este último es el que usa habitualmente y con el que se identifica en todos los órdenes de la vida. La Juez Encargada, considerando que no concurre el requisito de la habitualidad de uso y que no hay justa causa para modificación de tan escasa entidad, dispuso denegar la solicitud mediante auto de 11 de marzo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

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

IV.- En este caso, impedida la acreditación del uso habitual del nombre propuesto por la corta edad del menor, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa. Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre, corresponda la competencia al Encargado del Registro Civil del domicilio o al Ministerio de Justicia, es que exista justa causa (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser

conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

VII.- Siendo evidentemente una modificación mínima la consistente en sustituir la consonante inicial de un nombre correctamente escrito conforme a la reglas ortográficas de la lengua vasca por otra de fonética análoga, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar Josu por "Iosu", tal como expresan respecto a este mismo nombre algunas de las resoluciones de esta Dirección General que, entre otras similares, se enumeran en el primero de los fundamentos de derecho.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Josu, por "Iosu".

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz (Alava).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (113ª).**

II.5.1-Competencia en expediente de cambio de nombre

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Sanlúcar la Mayor (Sevilla).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Sanlúcar la Mayor en fecha 15 de junio de 2010 Doña María-Dolores. mayor de edad y domiciliada en S. (S), solicita el cambio del nombre inscrito por "Marilò", exponiendo que este último es el que habitualmente viene usando y por el que se la conoce en todos los actos de su vida. Acompaña certificación literal de nacimiento, certificación individual de inscripción en el padrón de S. y varios carnés escolares en los que se la identifica como "Mariló", "Marilò", "Maryló" o "Marylò".

2.- Ratificada la solicitud por la promotora, el Ministerio Fiscal se opuso al cambio, dado que el nombre solicitado es un diminutivo sin entidad suficiente, y el 17 de septiembre de 2010 el Juez Encargado, considerando que la documental académica aportada es en sí misma insuficiente para que pueda inferirse el uso habitual que la norma requiere, dictó auto acordando denegar el cambio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que otros hipocorísticos han sido reconocidos como nombres, solicitando que, si "Marilò" no fuera factible, se suprima



el segundo nombre o se sustituya por “Lola” para pasar así a llamarse “María” o “María Lola”, nombres más próximos a “Marilò” que María-Dolores, y aportando prueba documental adicional en la que el nombre aparece en las formas “Marilo”, “Marylo”, “Mariló” y “Maryló”.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, por las razones expuestas en su informe anterior, se opuso al recurso, interesando la confirmación de la resolución apelada en todos sus fundamentos, y el Juez Encargado informó desfavorablemente el recurso presentado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Solicita la promotora autorización para cambiar el nombre, María-Dolores, que consta en su inscripción de nacimiento por “Marilò”, exponiendo que este último es el que habitualmente viene usando y por el que es conocida en todos los actos de su vida. El Juez Encargado, considerando que la documental académica aportada es en sí misma insuficiente para que pueda inferirse el uso habitual del nombre propuesto que la norma requiere, acordó denegar el cambio mediante auto de 17 de septiembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el solicitante y al que se adhiere el Ministerio Fiscal.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, no justificada habitualidad en el uso del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa porque, en el presente caso, no está acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en los artículos 60 LRC y su correlativo reglamentario (206 RRC, último apartado): no obstante fundamentar la interesada su solicitud de cambio de nombre en el hecho de que es conocida como “Marilò” en todos los actos de su vida, en la insuficiente documental aportada como prueba el nombre

aparece hasta en cinco formas distintas -con la grafía solicitada solo en un carnet de alumno- y en el escrito de recurso propone dos nombres alternativos al inicialmente solicitado y, no formulada ninguna otra alegación, no cabe apreciar la existencia de justa causa para el cambio solicitado.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, María-Dolores, por "Marilò".

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Sanlúcar la Mayor (Sevilla).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (115ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no consta el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Zizur Mayor (Navarra) en fecha 29 de julio de 2010 Doña F-R. y Don E., mayores de edad y domiciliados en dicha población, solicitan el cambio del nombre de su hijo menor de edad Xabier. nacido en Z-M. el ...de .... de 2008, por "Mikel Xabier", exponiendo que están teniendo confusiones en el Servicio Navarro de Salud con otra persona también llamada Xabier. Acompañan certificación literal de nacimiento del menor, volante de empadronamiento del padre en Z-M. y copia del DNI de ambos progenitores. El Juez Encargado dispuso la remisión del acta de comparecencia y de la documentación aportada al Registro Civil de Pamplona, en el que tuvieron entrada el 12 de agosto de 2010.

2.- El Ministerio Fiscal, considerando que, tratándose de una persona de corta edad, difícilmente puede acreditarse el uso del nombre solicitado y que tampoco se ha acreditado documentalmente causa suficientemente justificativa del cambio, se opuso a que se autorice y el 25 de agosto de 2010 la Juez Encargada, razonando que, no probada en absoluto la habitualidad en el uso del nombre recabado, la competencia para autorizar el cambio excede de la atribuida al Encargado, dictó auto disponiendo que no resulta procedente acceder a la solicitud.

3.- Notificada la resolución a la promotora en comparecencia en el Registro Civil del domicilio, en el mismo acto formuló recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por los motivos ya aducidos en la comparecencia con la que se inicia el expediente.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, dando por reproducido su informe anterior, interesó la desestimación del recurso por lo fundamentado en la propia resolución impugnada y la Juez Encargada informó que entiende que el cambio solicitado cumple todos los requisitos exigidos para su admisión y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4<sup>a</sup> de octubre de 1994, 14-1<sup>a</sup> de marzo de 1995, 10-2<sup>a</sup> de octubre de 1996; 4-1<sup>a</sup> de enero, 10-5<sup>a</sup> de febrero y 30-2<sup>a</sup> de mayo de 1997; 27-3<sup>a</sup> de marzo, 8-4<sup>a</sup> de mayo y 14-7<sup>a</sup> de septiembre de 2000; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 6-2<sup>a</sup> y 21-2<sup>a</sup> de abril, 7-2<sup>a</sup> de julio de 2001; 8-2<sup>a</sup>, 14-4<sup>a</sup> y 22-2<sup>a</sup> de octubre de 2003; 3 y 21-3<sup>a</sup> de enero, 13-1<sup>a</sup> de abril, 20-3<sup>a</sup> de septiembre, 9-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de noviembre y 10-1<sup>a</sup> de diciembre de 2004; 10-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de junio, 18-3<sup>a</sup> de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5<sup>a</sup> de marzo, 7-5<sup>a</sup> de julio, 24-1<sup>a</sup> de octubre y 16-3<sup>a</sup> de noviembre de 2006; 16-3<sup>a</sup> de abril, 3-7<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup>, 8-1<sup>a</sup> y 17-1<sup>a</sup> de octubre, 11-5<sup>a</sup>, 17-1<sup>a</sup> y 20-1<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 21-1<sup>a</sup> de febrero, 23-6<sup>a</sup> y 7<sup>a</sup> de mayo y 16-5<sup>a</sup> de septiembre de 2008; 11-3<sup>a</sup> de febrero y 6-4<sup>a</sup> de abril de 2009 y 14-17<sup>a</sup> de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por los promotores cambiar el nombre "Xabier", que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo, de apenas dos años de edad, por "Mikel Xabier", exponiendo que se están produciendo confusiones en el Servicio Navarro de Salud con otra persona de nombre y apellidos iguales. La Juez Encargada, razonando que, no probada en absoluto la habitualidad en el uso del nombre solicitado, la competencia para autorizar el cambio excede de la atribuida al Encargado, dispuso que no resulta procedente acceder a la solicitud mediante auto de 25 de agosto de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la madre del menor.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4<sup>o</sup> y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, no alegado uso habitual, de difícil acreditación, por otra parte, tratándose de un menor de tan corta edad, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa. Los representantes legales del menor, que fundamentan su pretensión única y exclusivamente en las confusiones que están teniendo en el Servicio Navarro de Salud por la existencia de otro usuario también llamado Xabier, no acreditan causa suficiente que justifique el cambio, máxime teniendo en cuenta que en los sistemas de salud suelen constar no solo el nombre y los apellidos sino también otras menciones de identidad y que, adicionalmente, a cada persona se le asigna su propio número de asegurado y, no formulada ninguna otra alegación, la estabilidad que han de tener el nombre y los apellidos, en cuanto signos de identificación y diferenciación de las

personas, impide apreciar la existencia de justa causa para el cambio de nombre solicitado (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y, en definitiva, que resulten cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Xabier, por "Mikel Xabier".

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Pamplona (Navarra).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (10ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no consta el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz (Araba).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz en fecha 3 de febrero de 2010 Don J-K. mayor de edad y domiciliado en dicha población, solicita el cambio del nombre de su hijo menor de edad Maren. nacido en V-G. el ... de ... de 2009, por "Aimar", exponiendo que vieron que el inscrito se utiliza como nombre femenino, hicieron un escrito para cambiarlo y les aconsejaron que esperaran unos meses y alegaran que el propuesto es el utilizado habitualmente. Acompaña copia simple de volante familiar de empadronamiento en V-G. y de la hoja del libro de familia que contiene los datos del menor y testimonio de diversa documental de uso por este del nombre interesado. El 18 de febrero de 2010 la solicitud fue ratificada por los dos representantes legales del menor y por la Juez Encargada se acordó incoar expediente sobre autorización de cambio de nombre propio por el usado habitualmente.

2.- El Ministerio Fiscal, concluyendo que, dada la edad del niño afectado, no concurre la habitualidad en el uso exigida, se opuso a la modificación interesada y el 26 de marzo de 2010 la Juez Encargada, considerando que no se dan los requisitos legalmente establecidos, dictó auto disponiendo no autorizar el cambio de nombre solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al peticionario, los dos representantes legales del menor interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no pretenden cambiar el nombre de su hijo por capricho sino por su bienestar, para evitarle los problemas que puede generarle que un número creciente de niñas son identificadas en el P-V. con el nombre de procedencia extranjera Maren, y que es un hecho

irrefutable que el menor responde cuando se le llama Aimar y solicitando que, en caso de ser denegado el recurso, se autorice, como mal menor, el nombre Maren-Aimar.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que sea inadmitido en su totalidad, así como la condena en costas de la parte recurrente y la Juez Encargada emitió el preceptivo informe y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por los promotores cambiar el nombre "Maren", que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo, de nueve meses de edad, por "Aimar", exponiendo que este último es el utilizado habitualmente por el menor y que el que ostenta genera duda respecto al sexo. La Juez Encargada, considerando que no se dan los requisitos legalmente establecidos, dispuso denegar la solicitud mediante auto de 26 de marzo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, impedida la acreditación del uso habitual por la corta edad del menor, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa. Nueve meses después de imponer al nacido, de forma voluntaria y de común acuerdo, el nombre de Maren, los progenitores, en contra de los propios actos, pretenden cambiarlo por "Aimar", aduciendo uso habitual de este último y que el primero lleva a confusión respecto al sexo. Aunque se aportan documentos de carácter médico y comercial de uso por el menor del nombre interesado, su edad impide tener por acreditado el cumplimiento de este requisito. Tampoco cabe pensar que el nombre inicialmente elegido por los padres para su hijo debió ser rechazado por incurso en prohibición legal -Maren es en el P-V. nombre inequívocamente de varón- ya



que el hecho de que, según alegación de los recurrentes, “Maren” vaya ganando terreno en el P-V. como nombre de mujer de procedencia extranjera no ha de llevar a concluir que sobrevenidamente queda prohibido para varón sino simplemente a constatar que, conforme a la realidad cultural y social actual, un nombre antes exclusivamente de varón es ahora apto para designar a personas de uno u otro sexo.

Cuanto antecede, unido a la estabilidad que han de tener el nombre y los apellidos, en cuanto signos de identificación y diferenciación de las personas, impide apreciar la existencia de justa causa para el cambio de nombre solicitado (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y, en definitiva, que resulten cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Maren, por “Aimar”.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz (Araba).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (12ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Manacor (Illes Balears).

### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Sant Llorenç des Cardassar (Illes Balears) en fecha 18 de julio de 2006 Don Víctor. mayor de edad y domiciliado en dicha población, solicita el cambio del nombre inscrito por “Víctor-David”, exponiendo que este último es el que habitualmente viene usando y por el que se le conoce en todos los actos de su vida. Acompaña certificación literal de nacimiento y DNI propios y libro de familia de sus padres. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil de Manacor el 3 de octubre de 2007, el 21 de junio de 2008 el Encargado dispuso librar exhorto al del domicilio a fin de que el promotor se ratifique, se practique la correspondiente prueba testifical y se aporte documentación suficiente que justifique la utilización del nombre que pretende cambiar, con el resultado de que el solicitante expresa la imposibilidad de presentar pruebas documentales, debido a que siempre le han negado la utilización oficial del nombre que quiere adoptar, y que comparecen su madre y su abuela materna, que manifiestan que no saben de ningún impedimento para que se conceda el cambio de nombre pretendido.

2.- El Ministerio Fiscal, considerando que no ha quedado suficientemente acreditado que el promotor venga utilizando normalmente, ni siquiera a modo privado, el nombre pretendido, se opuso al cambio y el 27 de agosto de 2009 el Juez Encargado del Registro Civil de Manacor dictó auto disponiendo no autorizarlo.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cree que ha aportado la documental suficiente para acreditar el continuo y regular uso del nombre compuesto que recibió en el bautismo y aportando, como prueba documental, testimonio de certificación de partida de bautismo.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, remitiéndose a su anterior informe y considerado que el documento ahora aportado no prueba la habitualidad de uso, impugnó el recurso e interesó la confirmación de la resolución apelada y el Juez Encargado del Registro Civil de Manacor informó negativamente y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4<sup>a</sup> de octubre de 1994, 14-1<sup>a</sup> de marzo de 1995, 10-2<sup>a</sup> de octubre de 1996; 4-1<sup>a</sup> de enero, 10-5<sup>a</sup> de febrero y 30-2<sup>a</sup> de mayo de 1997; 27-3<sup>a</sup> de marzo, 8-4<sup>a</sup> de mayo y 14-7<sup>a</sup> de septiembre de 2000; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 6-2<sup>a</sup> y 21-2<sup>a</sup> de abril, 7-2<sup>a</sup> de julio de 2001; 8-2<sup>a</sup>, 14-4<sup>a</sup> y 22-2<sup>a</sup> de octubre de 2003; 3 y 21-3<sup>a</sup> de enero, 13-1<sup>a</sup> de abril, 20-3<sup>a</sup> de septiembre, 9-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de noviembre y 10-1<sup>a</sup> de diciembre de 2004; 10-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de junio, 18-3<sup>a</sup> de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5<sup>a</sup> de marzo, 7-5<sup>a</sup> de julio, 24-1<sup>a</sup> de octubre y 16-3<sup>a</sup> de noviembre de 2006; 16-3<sup>a</sup> de abril, 3-7<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup>, 8-1<sup>a</sup> y 17-1<sup>a</sup> de octubre, 11-5<sup>a</sup>, 17-1<sup>a</sup> y 20-1<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 21-1<sup>a</sup> de febrero, 23-6<sup>a</sup> y 7<sup>a</sup> de mayo y 16-5<sup>a</sup> de septiembre de 2008; 11-3<sup>a</sup> de febrero y 6-4<sup>a</sup> de abril de 2009 y 14-17<sup>a</sup> de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por el promotor autorización para cambiar el nombre, "Víctor", que consta en su inscripción de nacimiento por "Víctor-David", manifestando que es el que habitualmente viene usando y por el que se le conoce en todos los actos de su vida. No aportados documentos que justifiquen lo expuesto, el Juez Encargado del Registro Civil de Manacor dispuso no autorizar lo solicitado mediante auto de 27 de agosto de 2009 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4<sup>o</sup> y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, no justificada habitualidad en el uso del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa porque, en el presente caso, no está acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en los artículos 60 LRC y su correlativo reglamentario (206 RRC, último apartado): el interesado fundamenta su solicitud de cambio de nombre en que el que pretende es el que viene usando y por el que se le conoce en todos los actos de su vida, pese a haberlo requerido expresamente el Encargado, no aporta prueba testifical ni documental alguna de uso, ni siquiera en el ámbito privado y, no formulada ninguna otra alegación, no cabe apreciar la existencia de justa causa para el cambio solicitado.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Víctor, por "Víctor-David".

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Manacor (Illes Balears).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (18ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General entra a examinar la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Gijón en fecha 27 de octubre de 2009 Don J-Á. y Doña S. mayores de edad y domiciliados en dicha población, solicitan el cambio del nombre de su hijo menor de edad Joel. nacido en G. el ... de ... de 2004, por "Ioel", exponiendo que se ha producido una transformación cacofónica espontánea en la pronunciación del nombre, debida en gran parte a la dificultad que esta entraña y a la malsonancia del nombre con jota, y que ahora el niño se reconoce como "Ioel", escribe su nombre con esos trazos, sin aceptar otros, y reconviene a quien lo llama por el nombre inscrito. Acompañan la siguiente documentación: DNI de ambos, volante familiar de empadronamiento en G. y, del menor, certificación literal de nacimiento y alguna documental a fin de acreditar el uso del nombre que pretenden. En el mismo día, 27 de octubre de 2009, los promotores ratifican la solicitud y comparecen dos testigos, que manifiestan que siempre llaman al niño "Ioel", que así escribe él su nombre y que además se enfada mucho si lo ve escrito con i griega o con jota.

2.- El Ministerio Fiscal no se opone a lo solicitado y el 17 de noviembre de 2009 el Juez Encargado dictó auto disponiendo denegar el cambio de nombre argumentando que no están

acreditadas ni la existencia del nombre ni la habitualidad de uso y que no hay justa causa para modificación de tan escasa entidad.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el nombre interesado tiene raigambre histórica, que, dada la edad del menor, no se puede pretender que disponga de más documentación de uso que la ya aportada y que "loel" no es contracción ni deformación de Joel sino un nombre diferente que no se autorizó por el Registro al tiempo de practicar la inscripción de nacimiento; y aportando, como prueba documental de la existencia histórica del nombre solicitado, fotografía de una moneda del Reino de Aksum, que datan en el siglo VI, y reproducción de un texto de 1602 titulado "La Prophecía de loel".

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se adhirió al recurso en base a sus propios argumentos, y el Juez Encargado, con informe confirmatorio del auto dictado, dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por los promotores el cambio del nombre, Joel, que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo, de cuatro años de edad, por "loel", exponiendo que con este último se reconoce el niño tras una progresiva y espontánea transformación en la pronunciación del nombre debida a la dificultad que esta entraña y a la malsonancia del nombre con jota. El Juez Encargado, considerando no acreditadas ni la existencia del nombre ni la habitualidad de uso y que no hay justa causa para modificación de tan escasa entidad, dispuso denegar la solicitud mediante auto de 17 de noviembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por los representantes legales del menor y al que se adhiere el Ministerio Fiscal.

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

IV.- En este caso, no justificada con las pruebas presentadas la habitualidad en el uso del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa. Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre, corresponda la competencia al Encargado del Registro Civil del domicilio o al Ministerio de Justicia, es que exista justa causa (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC). Los promotores fundamentan la solicitud de cambio de nombre de su hijo en el uso por este del propuesto, la habitualidad no queda acreditada con los escasos documentos personales presentados como prueba que, a mayor abundamiento, reseñan el nombre del menor en dos formas distintas, una de ellas, con i mayúscula con punto, de imposible escritura salvo a mano y, por tanto, inválida como nombre oficial inscrito; y la modificación espontánea de la pronunciación del nombre que aducen en nada afecta a la grafía, idéntica en muchos idiomas, sin perjuicio de que la fonética varíe en función de sus respectivas reglas gramaticales.

Cuanto antecede impide apreciar que exista justa causa para el cambio de nombre solicitado y, en definitiva, que resulten cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Joel, por "loel".

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (22ª).**

### II.5.1-Competencia para el cambio de nombre

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no consta el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y la concede, por concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Paterna (Valencia).

### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Paterna en fecha 28 de abril de 2010 Doña Mª J. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita el cambio del nombre de su hijo menor de edad Marcos por "Marc Ismael", exponiendo que quiere traducir al



valenciano el nombre del inscrito e imponerle como segundo el que ostentan su padre y su hermano y que desde el principio lo han venido llamando así. Acompaña certificación de inscripción en el padrón de P. y copia de DNI propios, inscripción de nacimiento de Marcos. nacido en Valencia el ... de ... de 2008, con inscripción marginal practicada el 29 de marzo de 2010 de adopción por la promotora, en virtud de auto dictado en fecha 11 de enero de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia número 24 de Valencia, y un certificado de una escuela infantil a fin de acreditar el uso por el menor del nombre propuesto.

2.- En el mismo día, 28 de abril de 2010, la promotora ratificó la solicitud y comparecieron como testigos sus padres, que manifestaron que les consta que el menor usa y es conocido por el nombre de "Marc Ismael".

3.- El Ministerio Fiscal, visto que no está acreditada la habitualidad, se opuso al cambio de nombre y el 27 de mayo de 2010 la Juez Encargada, considerando que no ha quedado suficientemente demostrado el uso por el menor del nombre que para él se interesa, dictó auto disponiendo denegar el cambio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y, en fecha 5 de julio de 2010, al padre de la promotora, debidamente autorizado por esta, el 22 de julio de 2010 la solicitante interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el nombre que ostenta el menor le fue impuesto por los servicios sociales y que, dada su corta edad, no puede presentar más documental de uso y aportando, como prueba, factura de matrícula en una escuela infantil y testamento por ella otorgado a favor del menor el 13 de julio de 2010.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que lo impugnó no solo por los argumentos esgrimidos en su informe anterior sino también por extemporáneo, 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 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 206, 209, 210, 217, 218, 354, 355 y 365 del Reglamento de Registro Civil; la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 23-1ª de mayo de 1998, 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 26-2ª de octubre de 2004, 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005; 28-5º de junio, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006, 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008, 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009, 15-7ª de marzo de 2010 y 18-9ª de marzo de 2011.

II.- Se pretende por la promotora el cambio del nombre, "Marcos", que consta en la inscripción de nacimiento de un menor, nacido el... de... de 2008 y adoptado por ella el 11 de enero de 2010, por "Marc Ismael" exponiendo que quiere traducir al valenciano el nombre inscrito e imponerle como segundo el que ostentan su padre y su hermano. La Juez Encargada, considerando que con la prueba documental aportada y la declaración de los testigos no queda suficientemente demostrado el uso por el menor del nombre que para él se interesa, dispuso denegar la solicitud mediante auto de 27 de mayo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la solicitante y que el Ministerio Fiscal impugna, entre otras razones, por extemporáneo, planteando una cuestión formal que ha de abordarse antes de entrar a examinar el fondo del asunto.

III.- Dispone el art. 355.I RRC que las resoluciones del Encargado poniendo término al expediente son recurribles ante la Dirección General durante quince días hábiles, a partir de la notificación. En este caso la notificación se efectuó el 5 de julio de 2010,

el recurso se presentó el 22 de julio de 2010 y, excluido del cómputo el día de la notificación (cfr. art. 5 del Código civil), ha de concluirse que se interpuso en tiempo y que procede admitirlo.

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

V.- En este caso, no probado el uso habitual, de difícil acreditación, por otra parte, tratándose de un menor de tan corta edad, la competencia excede de la atribuida al Juez Encargado y corresponde al ámbito general del Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

VI.- Conviene, por tanto, examinar si la pretensión de la recurrente puede ser acogida por esta vía, dado que en el Registro Civil del domicilio se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio (cfr. art. 365 RRC) y que razones de economía procesal aconsejan ese examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 del RRC) exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

VII.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta afirmativa. Del mismo modo que los padres biológicos tienen amplia libertad para escoger para sus hijos el nombre que estimen conveniente, es admisible que los padres adoptantes elijan para sus hijos adoptivos nombre distinto al inscrito en el momento en que se constituye la adopción, en interés del propio menor y como medio para facilitar la integración del niño en su nueva familia. El expediente ahora examinado lo inicia la promotora apenas un mes después de la inscripción de la adopción por ella del menor, de muy corta edad, expone que le quiere poner como segundo nombre el que ostentan su padre y su hermano y consta que, efectivamente, su padre se llama Ismael. Por todo ello se aprecia justa causa para el cambio solicitado, este no perjudica a tercero (cfr. 210 del RRC) y, en definitiva, resultan cumplidos los requisitos específicos necesarios para la modificación (cfr. art. 206. III, RRC).

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

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre) el cambio del nombre inscrito al menor, "Marcos", por "Marc Ismael", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento del interesado y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar, en su caso, las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Paterna (Valencia).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (71ª).

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Elda (Alicante).

### HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Elda en fecha 4 de marzo de 2010 Don Enrique nacido el 28 de mayo de 1988 en E. y domiciliado en esa misma población, solicita el cambio del nombre inscrito por "Erik", exponiendo que este último es el que usa habitualmente tanto en la vida pública como en la privada. Acompaña testimonio de DNI y de permiso de conducción y certificado de empadronamiento en E. a nombre de Enrique y certificación literal de nacimiento. En el mismo día, 4 de marzo de 2010, el promotor ratificó la solicitud y comparecieron dos testigos, que manifestaron que todo el mundo lo llama "Erik" añadiendo uno de ellos que cree que no pudieron ponerle ese nombre cuando nació porque no estaba permitido.

2.- El Ministerio Fiscal se mostró conforme con el cambio de nombre solicitado y el 3 de mayo de 2010 la Juez Encargada, considerando que el promotor no ha acreditado ni la habitualidad en la utilización del nombre ni la concurrencia de justa causa, dictó auto disponiendo no autorizar el cambio solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, aunque sus padres eligieron Enrique porque cuando él nació no se podían poner nombres extranjeros, siempre lo llamaron Erik tanto en la vida pública como en la privada y aportando, como prueba documental, tres fotografías de 1997, dos de su primera comunión y una de la placa de un trofeo deportivo.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que expresó su conformidad con el cambio del nombre por el usado habitualmente 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 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Solicita el promotor autorización para cambiar el nombre, Enrique, que consta en su inscripción de nacimiento por "Erik", exponiendo que este último es el que usa habitualmente

tanto en la vida pública como en la privada. La Juez Encargada, considerando no acreditada la habitualidad y que no concurre justa causa, dispuso no autorizar el cambio mediante auto de 3 de mayo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, no justificado el uso habitualidad del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa porque, en el presente caso, no está acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en los artículos 60 LRC y su correlativo reglamentario (206 RRC, último apartado): no obstante fundamentar el interesado su solicitud de cambio de nombre en el uso habitual del propuesto no solo en el ámbito privado sino también en el público, no aporta al expediente prueba documental alguna, la escasa y muy antigua presentada con el escrito de recurso no permite tener por acreditada tal manifestación, los nombres extranjeros que, como “Erik”, no tienen traducción usual a las lenguas españolas están permitidos desde la reforma del Reglamento del Registro Civil operada por Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre, y, por tanto, nada impedía su imposición en 1988 y, no formulada ninguna otra alegación, no cabe apreciar la existencia de justa causa para el cambio de nombre solicitado.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Enrique, por “Erik”.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Elda (Alicante).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (74ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, la solicitud no se fundamenta en el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Denia (Alicante).

## HECHOS

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil de Denia en fecha 16 de abril de 2010 Doña N. mayor de edad y domiciliada en P. (A), solicita el cambio del nombre de su hijo menor de edad Kalo nacido en P. el... de... de 2002, por "Calo", exponiendo que, pese a que uno y otro se pronuncian igual, tienen distinto origen, africano el impuesto y oriundo de la Comunidad Valenciana el propuesto. Por el Encargado se dispuso remitir exhorto al Registro Civil de Pego a fin de que se expida certificación literal de nacimiento del menor, la solicitante se ratifique y acompañe fotocopia de su DNI y se notifique la incoación del expediente al otro progenitor, providencias que se llevaron a cabo el 4 de mayo de 2010.

2.- Recibida la anterior documentación en el Registro Civil de Denia y visto el expediente por el Ministerio Fiscal, en fecha 17 de septiembre de 2010 la Juez Encargada, apreciando que no hay justa causa para alteración gráfica tan mínima, dictó auto disponiendo que no procede acceder al cambio de nombre solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4º del artículo 54 de la Ley del Registro Civil desea formular declaración ante el Encargado para sustituir el nombre propio inscrito por su equivalente onomástico en lengua valenciana, que es "Calo", y que este es el nombre que viene usando habitualmente el menor y aportando, como prueba documental, partida de bautismo, varios carnets y un diploma escolar.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso a la modificación interesada, y la Juez Encargada informó que, conforme a los razonamientos jurídicos del auto apelado, interesa la desestimación del recurso y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 16-3ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Se pretende por la promotora el cambio del nombre, Kalo, que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad, por "Calo", exponiendo que, pese a que uno y otro se pronuncian igual, tienen distinto origen, africano el impuesto y oriundo de la Comunidad Valenciana el propuesto. La Juez Encargada, apreciando que no hay justa causa para tan mínima alteración, dispuso que no procede acceder al cambio de nombre solicitado mediante auto de 17 de septiembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

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



IV.- En este caso, no fundamentada la solicitud en el uso habitual por el menor del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa. Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre, corresponda la competencia al Encargado del Registro Civil del domicilio o al Ministerio de Justicia, es que exista justa causa (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

VII.- Siendo evidentemente una modificación mínima la sustitución, a efectos meramente gráficos, de la consonante inicial del nombre por otra que suena exactamente igual, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar Kalo por "Calo" tal como expresan respecto a variaciones similares algunas de las resoluciones de esta Dirección General que se enumeran en el primero de los fundamentos de derecho. A mayor abundamiento, la promotora, que en el escrito inicial expone que uno y otro nombre tienen origen distinto, aduce ahora que, en virtud de lo dispuesto en el art. 54, IV LRC, lo que desea es que sustituya el nombre propio inscrito al menor por su equivalente onomástico en lengua valenciana, planteando una cuestión nueva cuyo examen no procede, toda vez que en el recurso solo pueden ser dilucidadas las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la decisión recurrida (cfr. art. 358, II RRC).

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Kalo, por "Calo".

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Denia (Alicante).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (86ª).**

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

*El Encargado no puede autorizar el cambio de nombre si, como en este caso, no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina la pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

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

## HECHOS

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil de Gavà en fecha 22 de octubre de 2009 una letrada que dice actuar como representante legal de Doña Susana. expone que esta, a fin de romper con el pasado tras un largo y complejo proceso de divorcio, desea formular ante el Encargado declaración de voluntad de cambiar el nombre inscrito por "Mayte". Acompaña la siguiente documentación de la interesada: copia simple de DNI y de sentencia de divorcio de fecha 30 de abril de 2007 y certificación literal de nacimiento. El Encargado tuvo por incoado expediente de cambio de nombre por uso y dispuso citar a la interesada, que en comparecencia de fecha 8 de marzo de 2010 ratificó la solicitud, manifestó que desde hace años es conocida como "Mayte" y aportó justificante de empadronamiento en V. (B) y alguna documental de uso del nombre propuesto obtenida después de presentado el escrito inicial. En el mismo día, 8 de marzo de 2010, comparecieron dos testigos, que manifestaron que conocen a la solicitante desde hace unos seis y unos dos años, respectivamente, y que les consta a ciencia cierta que son verdaderos los hechos alegados.

2.- El Ministerio Fiscal, vistos los preceptos de precedente aplicación y la documentación que se adjunta, no se opuso a la resolución del expediente de conformidad con lo interesado y el 29 de marzo de 2010 el Juez Encargado, considerando que de la sentencia de divorcio no se deduce situación perjudicial para la interesada derivada del nombre que ostenta y que tampoco queda acreditado el uso del propuesto, dictó auto disponiendo denegar la petición de cambio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, la letrada actuante interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el divorcio conllevó varias denuncias, hoy en día ya resueltas, a raíz de las cuales la interesada inició el cambio de nombre en todos sus ámbitos sociales a fin de evitar mayores perjuicios y que se ha presentado suficiente documentación para acreditar el uso del nombre que se solicita.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, apreciando que no hay ninguna dificultad legal que impida el cambio pretendido, no se opone a la estimación del recurso, advirtiendo que, para respetar las normas ortográficas del euskera, del catalán y del castellano, el nombre debe ser autorizado en la forma "Maite"; la interesada compareció a fin de ratificar el escrito de recurso y el Juez Encargado informó que estima que debe confirmarse la resolución impugnada por los hechos y fundamentos que obran en ella y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª 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; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009 y 14-17ª de diciembre de 2010.

II.- Solicita la interesada autorización para cambiar el nombre, Susana, que consta en su inscripción de nacimiento por "Mayte", exponiendo que por este último es conocida desde que decidiera romper con el pasado a raíz de un largo y complejo proceso de divorcio. El Juez Encargado, considerando que de la sentencia de divorcio aportada no se deduce situación perjudicial derivada del nombre que ostenta y que tampoco queda acreditado el uso del

propuesto, dispuso denegar la petición de cambio mediante auto de 29 de marzo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC).

IV.- En este caso, no justificada habitualidad en el uso del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa porque, en el presente caso, no está acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en los artículos 60 LRC y su correlativo reglamentario (206 RRC, último apartado). La interesada fundamenta su solicitud de cambio de nombre en el uso habitual que no queda justificado con la documental aportada, escasa y obtenida en fecha posterior a la de presentación del escrito inicial, y en la necesidad de evitar perjuicios mayores a los padecidos como consecuencia de varias denuncias subsiguientes a su divorcio que ni concreta ni acredita y, no formulada ninguna otra alegación, no cabe apreciar la existencia de justa causa para el cambio solicitado.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Susana, por "Mayte".

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Gavà (Barcelona).

#### II.5.2.- Competencia cambio apellidos

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (70ª).**

#### II.5.2-Competencia en expediente de cambio de apellidos

*1º.- Por incompetencia del Registro Civil, se declara la nulidad del auto dictado en expediente de cambio de apellidos.*

*2º.- Por economía procesal y por delegación del ministro de Justicia la Dirección General de los Registros y del Notariado autoriza el cambio de apellidos solicitado para un menor inscrito con apellidos distintos que su hermano de doble vínculo.*

En el expediente sobre cambio de apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Lalín (Pontevedra).

## HECHOS

1.- En escrito dirigido a la Dirección General de los Registros y del Notariado y presentado en el Registro Civil de Lalín en fecha 9 de septiembre de 2009, Doña I.E.O. y el Sr. J-M.D.B. mayores de edad y domiciliados en dicha población, solicitan la tramitación, para resolución por Real Decreto, de expediente registral tendente a sustituir los apellidos de su hijo menor de edad D. D. E. por "O. B.", exponiendo que se da la circunstancia excepcional de que estos últimos son los que lleva su hermano de doble vínculo. Acompañan tarjeta de identidad portuguesa y NIE del padre, DNI de la madre, certificado de nacimiento y tarjeta de identidad portugueses de G. O. B., nacido en B. (Portugal) el... de... de 1996 e inscripción de nacimiento de D. D. E. nacido en L. el ... de ... de 2002.

2.- El Ministerio Fiscal, tomando en consideración que, conforme a la documental aportada, no se justifica resuelto el mantenimiento por el hermano mayor, futuro español, de los apellidos que ostenta conforme a la ley portuguesa, informó desfavorablemente, en el estadio procesal actual, el cambio de apellidos y el 1 de junio de 2010 la Juez Encargada, estimando no justificada la solicitud de los peticionarios, dictó auto disponiendo desestimarla.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que al inscribir a su segundo hijo se le determinaron los apellidos de acuerdo con lo dispuesto en la Ley española, sin tener en cuenta su nacionalidad portuguesa ni los apellidos con los que estaba inscrito el primero, y que les ocasiona gravísimos problemas que dos hermanos de doble vínculo lleven apellidos distintos.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, remitiéndose expresamente al informe anteriormente emitido, interesó la desestimación del recurso por las razones esgrimidas en la propia resolución impugnada y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- A tenor de lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil la Dirección General acordó, para mejor proveer, oficiar al Registro Civil que dictó la resolución recurrida interesando que se unan al expediente certificaciones literales de las inscripciones de nacimiento de los dos hermanos, para constancia de la nacionalidad española del más pequeño y consiguiente competencia de los órganos Registrales españoles para cambiar sus apellidos y, en su caso, de los apellidos que conforme a la legislación española ostentan uno y otro, con el resultado de que ambos adquirieron la nacionalidad española por opción el 16 de octubre de 2009, que en la inscripción de nacimiento del nacido en España se inscribió en fecha 19 de octubre de 2009 la nacionalidad, con indicación de que los apellidos del inscrito serán en lo sucesivo los que ya constan, y que el 10 de mayo de 2011 se practicó en el Registro Civil Central la inscripción de nacimiento del mayor con la marginal de opción y con una segunda para hacer constar que, conforme al art. 199 RRC, conserva los apellidos que ostentaba como portugués.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 48 y 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ); 2, 26, 57, 58 y 59 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 205, 206, 209, 210, 354, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/2225 de 5 de octubre de 2012 y las resoluciones, entre otras, de 28-7<sup>a</sup> de mayo y 13-1<sup>a</sup> de octubre de 2003, 17-2<sup>a</sup> de diciembre de 2004, 31-3<sup>a</sup> de enero de 2005, 20-6<sup>a</sup> de junio de 2006, 20-10<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 31-48<sup>a</sup> de mayo de 2012.

II.- De la documentación aportada y de la recabada por este Centro Directivo en fase de recurso resulta que el menor al que afecta este expediente, nacido en España en 2002, no fue inscrito con los apellidos que le correspondían conforme a la ley personal de sus progenitores, segundo de la madre y segundo del padre por este orden, sino, como si se tratara de un español, con el primero del padre y el primero de los personales de la madre; que sus representantes legales inician expediente registral de cambio de apellidos, a fin de que ostente los mismos que su hermano de igual filiación, en fecha en que el menor es de nacionalidad portuguesa y, por tanto, incompetentes los órganos registrales españoles para decidir sobre sus apellidos; y que, una vez inscrita su nacionalidad española, la Juez Encargada, estimando que los promotores no han justificado su solicitud conforme a lo dispuesto en los artículos 57 de la Ley del Registro Civil y 205 del Reglamento, dispone desestimar el cambio de apellidos del menor mediante auto de 1 de junio de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para decidir en primera instancia un expediente de cambio de apellidos en los supuestos taxativos fijados en los artículos 59 de la Ley del Registro Civil y 209 de su Reglamento. Dado que este caso no es ninguno de los contemplados en dichos preceptos, el expediente instruido por el Registro Civil del domicilio ha de elevarse al Ministerio de Justicia (cfr. art. 365 RRC) a fin de que, conforme a la competencia general que en materia de cambio de apellidos le atribuye el artículo 57 de la Ley del Registro Civil, dicte la resolución que proceda.

IV.- En consecuencia, ha de declararse la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Lalín (cfr. arts. 48 y 62 LEC y 238 y 240 LOPJ, en relación con la remisión contenida en el art. 16 RRC) al tiempo que razones de economía procesal aconsejan entrar a examinar si el cambio solicitado puede ser autorizado por este Centro Directivo, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente por el registro civil del domicilio (cfr. art. 365 RRC) y que resultaría superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 RRC.) exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- No obstante solicitarse expresamente que, conforme a lo dispuesto en los artículos 58, II LRC y 208, II RRC, se acceda al cambio por Real Decreto a propuesta del Ministerio de Justicia, con audiencia del Consejo de Estado, debe determinarse previamente si concurren los requisitos necesarios para que el cambio pueda autorizarse por la vía del párrafo primero de los citados artículos, habida cuenta de que los promotores fundamentan su petición en los gravísimos problemas que les ocasiona que dos hermanos de doble vínculo ostenten apellidos distintos. La respuesta a la cuestión planteada ha de ser afirmativa: aunque tal situación se arrastra desde el nacimiento del pequeño y no consta solventada conforme a la legislación portuguesa que ha sido de aplicación a los menores hasta octubre de 2009, para la legislación española es un principio de orden público que hermanos de igual filiación por ambas líneas ostenten los mismos apellidos. Este principio, quebrado con la inscripción marginal de que los apellidos del pequeño serán en lo sucesivo los que ya constan y la declaración de conservación por el mayor de los que ostentaba conforme a su ley personal anterior, debe ser restablecido en interés de los menores y de la unidad familiar, siendo el procedimiento adecuado para ello el regulado en el artículo 58, I LRC que, acreditado que los apellidos inscritos ocasionan graves inconvenientes, permite cambiarlos sin necesidad de probar la existencia de una situación de hecho en el uso de los propuestos (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC).

VI.- Exigida la homopatrimonia por el orden público español, debe dilucidarse a cuál de los hermanos ha de afectar el cambio de apellidos, habida cuenta de que, aun cuando la inscripción de nacimiento con marginal de conservación del mayor en el Registro Civil Central se demoró en el tiempo, los dos hermanos optaron por la nacionalidad española en la misma fecha. Puesto que, tal como alegan los padres, la disparidad de apellidos entre los hermanos trae causa en la inscripción del pequeño, nacido en España, con los apellidos



que la legislación española determina para los españoles y no con los fijados por su estatuto personal, procede que a él afecte el cambio de apellidos.

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

1º.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Lalín en fecha 1 de junio de 2010.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), autorizar el cambio de los apellidos del menor D. D. E. por O. B., no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento del interesado y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar, en su caso, las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Lalín (Pontevedra).

### III. NACIONALIDAD

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

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

#### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (226ª).**

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

*Es español iure soli el nacido en España antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana en 2009, hijo de padres bolivianos nacidos en Bolivia.*

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 la Juez Encargada del Registro Civil de Gandía (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Gandía el 17 de febrero de 2009, los ciudadanos bolivianos Don Á. y Doña V-E. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo menor de edad, Á. nacido en G. el ... de ... de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del menor; certificado de empadronamiento; certificados emitidos por el Consulado de Bolivia en Valencia sobre la nacionalidad de los padres y la no inscripción del menor en el Registro Consular.

2.- Una vez ratificados los promotores y previo informe del Ministerio Fiscal, que se opone a lo solicitado, la Juez Encargada del Registro Civil de Gandía dictó auto el 28 de septiembre de 2009 estimando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que en el supuesto de referencia se cumple con lo dispuesto en el artículo 17.1.c) del Código civil.

3.- Notificada la resolución a los interesados y al Ministerio Fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, de acuerdo con el tenor literal del artículo 141 de la Constitución de Bolivia, se atribuye la nacionalidad boliviana a los nacidos en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano, precepto con efectos retroactivos de acuerdo a la cláusula abrogativa de dicha Constitución, por lo que no procedería la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor.

4.- Recibido el escrito, la Juez Encargada del Registro Civil de Gandía notificó el recurso a los interesados, que formulan su oposición al mismo y solicitan de nuevo la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo en base al artículo 36.2.a) de la Constitución de la República de Bolivia; interesó la estimación del 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 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 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de Enero de 2009; 1-2ª de Febrero de 2010.

II.- Se discute en este recurso si puede declararse con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de un niño nacido en España el... de... de 2008, hijo de padres bolivianos. La petición se funda en la forma de atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (art. 17.1c del Código civil).

III.- De acuerdo con el conocimiento de la legislación boliviana adquirido por esta Dirección General, y confirmado por la certificación consular acompañada al expediente, hay que concluir que los hijos de bolivianos nacidos en el extranjero antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana el 7 de febrero de 2009, no adquirirían automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad boliviana, la cual sólo podía adquirirse por un acto posterior. Se daba pues una situación de apatridia originaria en la que se imponía la atribución de la nacionalidad española *iure soli*. No ha de importar que el menor 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.- Esta conclusión se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto establece que el niño tendrá, desde que nace, derecho a adquirir una nacionalidad y que los estados parte velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida".

V.- Hay que advertir, no obstante, que la nueva regulación contenida en la reciente Constitución boliviana afecta necesariamente al criterio acuñado por la Dirección General de los Registros y del Notariado, toda vez que la atribución de la nacionalidad boliviana queda ampliada a los nacidos en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano. De este modo, los nacidos en España de padres bolivianos con posterioridad a la nueva Constitución del 2009 no concurren ya la situación de apatridia que fundamentó, hasta la mencionada reforma, la atribución de la nacionalidad española *iure soli*.

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

1º.- Estimar el recurso.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (227ª).**

III.1.1.- Adquisición nacionalidad de origen *iure soli*.

*Es española iure soli la nacida en España de padre ecuatoriano y madre boliviana antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución ecuatoriana el 20 de octubre de 2008 y de la nueva Constitución boliviana de 7 de Febrero de 2009.*

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 la Juez Encargada del Registro Civil de Gandía (Valencia).

## HECHOS

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil de Gandía el 10 de marzo de 2009, el ciudadano ecuatoriano Don D. y la ciudadana boliviana Doña M. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija menor de edad M-K. nacida en G. el ... de ... de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la menor; certificados emitidos por el Consulado General de Ecuador en Valencia sobre nacionalidad ecuatoriana del progenitor y no inscripción de la menor; certificados emitidos por el Consulado de Bolivia en Valencia sobre la nacionalidad de la madre y la no inscripción de la menor en los libros de nacimientos de esa Oficina Consular y, por consiguiente, en ningún Registro Civil de la República de Bolivia; y volante de empadronamiento de los padres.

2.- Una vez ratificados los promotores y previo informe del Ministerio Fiscal que se opone a lo solicitado, la Juez Encargada del Registro Civil de Gandía dictó auto el 28 de septiembre de 2009 estimando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que en el supuesto de referencia se cumple con lo dispuesto en el artículo 17.1.c) del Código civil.

3.- Notificada la resolución a los interesados y al Ministerio Fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, de acuerdo con el tenor literal del artículo 7 de la Constitución de la República de Ecuador, en vigor desde el 20 de octubre de 2008 y el artículo 141 de la Constitución de Bolivia, ambos con efectos retroactivos, no procedería la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor.

4.- Recibido el escrito, la Juez Encargada del Registro Civil de Gandía notificó el recurso a los interesados, que formulan su oposición al mismo; interesó la estimación del 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 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, las Circulares de la Dirección General de los Registros y del Notariado 16 de Diciembre de 2008 y de 21 de Mayo de 2009, y las resoluciones, entre otras, 4-4ª y 13-4ª de febrero, 13-1ª de mayo, 28-1ª y 3ª de junio y 5-2ª de diciembre de 2003; 14-4ª de enero y 5-3ª de noviembre de 2004; 30-1ª de mayo, 30-3ª de junio y 16-3ª de septiembre de 2005; 15-4ª de noviembre y 27-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 3-5ª de enero, 3-8ª de abril, 21-5ª de junio de 2007; 29-2ª de febrero, 3-2ª de septiembre y 19-3ª de diciembre de 2008; 9-5ª y 12-4ª de Enero y 18-7ª de Mayo de 2009; 1-2ª de Febrero de 2010; 15-18ª de septiembre de 2011.

II.- Se discute en este recurso si puede declararse con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de una niña nacida en España el... de... de 2008, hija de padre ecuatoriano 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.- Respecto a la nacionalidad ecuatoriana, de acuerdo con el conocimiento adquirido por este Centro de la legislación ecuatoriana hay que concluir que, hasta la reciente publicación de la nueva Constitución del país el 20 de octubre de 2008, sólo adquirirían automáticamente

la nacionalidad ecuatoriana los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento, si alguno de ellos se encontraba al servicio del Ecuador o de un organismo internacional o “transitoriamente ausentes del país por cualquier causa”; en cualquier otro caso la nacionalidad ecuatoriana de los nacidos en el extranjero de padre o madre ecuatoriano por nacimiento sólo se adquiriría por virtud de un acto posterior, como era, bien el hecho de domiciliarse en el Ecuador, bien una manifestación de voluntad de ser ecuatorianos formulada a partir de los dieciocho años de edad por los residentes en el extranjero. El caso actual está comprendido en estas últimas hipótesis. La nacida no tenía cuando nació, el 16 de octubre de 2008, por tanto todavía bajo la vigencia de la Constitución ecuatoriana de 1998, la nacionalidad ecuatoriana de su padre porque este no estaba al servicio del Ecuador o de un organismo internacional y porque su estancia fuera de Ecuador no puede calificarse de transitoria, a la vista de que su domicilio en España está acreditado por lo que se desprende del padrón municipal (donde consta que se encontraba en España desde al menos el año 2004).

IV.- En lo tocante a la madre, de acuerdo con el conocimiento de la legislación boliviana adquirido por esta Dirección General, hay que concluir que los hijos de bolivianos nacidos en el extranjero antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana no adquirirían automáticamente, por el solo hecho del nacimiento, la nacionalidad boliviana, la cual sólo podía adquirirse por un acto posterior.

V.- Se trata, pues, de una situación de apatridia originaria de la nacida en la cual la atribución *iure soli* de la nacionalidad española se impone. No ha de importar que la interesada pueda adquirir más tarde *iure sanguinis* la nacionalidad ecuatoriana o boliviana de sus progenitores, pues este hecho no puede llevar consigo por sí solo la pérdida de la nacionalidad española, atribuida *ex lege* y de modo definitivo en el momento del nacimiento.

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

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

1º.- Estimar el recurso.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Gandía (Valencia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (228ª).**

III.1.1.- Adquisición nacionalidad de origen *iure soli*.

*No es español iure soli el nacido en España después de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana en 2009, hijo de padres bolivianos nacidos en Bolivia, por corresponderle la nacionalidad boliviana de estos.*

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 el Encargado del Registro Civil de Rubí (Barcelona).



## HECHOS

1.- Mediante solicitud dirigida al Registro Civil de Rubí el 25 de mayo de 2009, los ciudadanos bolivianos, Don O-E. y Doña W-F. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo menor de edad, F-O. nacido en T. (B) el ... de ... de 2009. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del menor; certificado de empadronamiento; certificado del Consulado de Bolivia en Barcelona sobre la legislación de nacionalidad y por el que se declara que el menor no se encuentra inscrito en los Libros de Nacimiento de esa Oficina Consular ni en ningún Registro Civil de la República de Bolivia; y fotocopias de los NIE de los promotores.

2.- Una vez ratificados los interesados en su solicitud el 15 de junio de 2009 y previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Rubí dictó auto el 21 de diciembre 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 Nueva Constitución Política del Estado de Bolivia, son bolivianos por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre o padre boliviano, por lo que no ha lugar a lo solicitado, habida cuenta que la reforma es plenamente aplicable al hijo de los solicitantes por nacer éste en fecha posterior a la entrada en vigor de la misma.

3.- Notificada la resolución a los interesados, éstos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud.

4.- El Ministerio Fiscal, emite informe por el que se adhiere al recurso presentado y el Encargado del Registro Civil dispone 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 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, las Circulares de 16 de diciembre de 2008 y 21 de mayo de 2009; y las resoluciones de 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de enero de 2009; 1-2ª de febrero de 2010.

II.- Se ha intentado por este expediente que se declare con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de un niño nacido en España el... de... de 2009, hijo de padres bolivianos nacidos en Bolivia. 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.- Tal como expone la Circular de este centro Directivo de 21 de mayo de 2009, desde la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana, el 7 de febrero de 2009, cuyo artículo 141 establece que “son bolivianos y bolivianas por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano” ha tenido lugar una modificación del criterio de ésta Dirección General en materia de atribución de la nacionalidad a los hijos de bolivianos nacidos en España. En efecto, con anterioridad a dicha reforma se consideraba que aquellos no adquirirían automáticamente, por el solo hecho del nacimiento, la nacionalidad boliviana, la cual sólo podía adquirirse por un acto posterior, y que se daba entonces una situación de apatridia originaria en la que se imponía la atribución de la nacionalidad española *iure soli*. No obstante, ahora la nacionalidad boliviana queda ampliada a los nacidos en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano, a tenor del artículo 141 de la Nueva Constitución Política

de Bolivia, que pasa a un régimen de atribución de la nacionalidad *ius sanguinis*. Siendo la redacción de este precepto clara e incondicionada, debe interpretarse que los padres no ostentan un derecho a que sea atribuida, o no, la nacionalidad boliviana a los hijos a través de la inscripción en los Libros del Registro de Nacimientos, sino que este trámite constituye una mera formalización de la adquisición.

Consiguientemente, como la finalidad del artículo 17.1.c del Código civil es evitar situaciones de apatridia originaria, que aquí no se producen, no es posible declarar que el nacido en España ostente la nacionalidad española.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Rubí (Barcelona).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (229ª).**

III.1.1.- Adquisición nacionalidad de origen *iure soli*.

*No es español iure soli el nacido en España después de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana en 2009, hijo de padres bolivianos nacidos en Bolivia, por corresponderle la nacionalidad boliviana de estos.*

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 el Encargado del Registro Civil de Madrid.

#### **HECHOS**

1.- Mediante solicitud dirigida al Registro Civil de Madrid el 25 de enero de 2010, los ciudadanos bolivianos, Don R. y Doña F. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija menor de edad, A-A. nacida en M. el ... de ... de 2009. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la menor; certificados de empadronamiento correspondientes a los promotores; certificado del Consulado de Bolivia en Madrid, en el que se indica que los padres se encuentran debidamente inscritos y registrados en ese Consulado; y certificado del mismo Consulado sobre la legislación de nacionalidad y por el que se declara que la menor no se encuentra inscrita en los Libros de Nacimiento de esa Oficina Consular ni en ningún Registro Civil de la República de Bolivia.

2.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Madrid dictó auto el 10 de febrero de 2010 denegando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que conforme a la Nueva Constitución Política del Estado de Bolivia, son bolivianos por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre o padre boliviano, por lo que no ha lugar a lo solicitado, habida cuenta que la reforma es plenamente aplicable a la hija de los solicitantes por nacer ésta en fecha posterior a la entrada en vigor de la misma.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la Sra. Q. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración y alegando que,

de acuerdo con el Decreto Supremo nº 0216, para la adquisición de la nacionalidad boliviana es necesaria la previa inscripción en el Consulado o en el Registro Civil boliviano.

4.- El Ministerio Fiscal, emite informe interesando la desestimación del recurso, por entender que el Decreto Supremo nº 0216 señala únicamente el procedimiento para formalizar la adquisición de la nacionalidad boliviana, que de manera clara se atribuye por la Constitución a los hijos nacidos en el extranjero de nacionales bolivianos, tratándose por tanto de un requisito meramente formal. El Encargado del Registro Civil se ratifica en el auto emitido y dispone 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 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, las Circulares de 16 de diciembre de 2008 y 21 de mayo de 2009; y las resoluciones de 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de enero de 2009; 1-2ª de febrero de 2010.

II.- Se ha intentado por este expediente que se declare con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de una niña nacida en España el... de... de 2009, hija de padres bolivianos nacidos en Bolivia. 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.- Tal como expone la Circular de este centro Directivo de 21 de mayo de 2009, desde la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana, el 7 de febrero de 2009, cuyo artículo 141 establece que “son bolivianos y bolivianas por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano” ha tenido lugar una modificación del criterio de ésta Dirección General en materia de atribución de la nacionalidad a los hijos de bolivianos nacidos en España. En efecto, con anterioridad a dicha reforma se consideraba que aquellos no adquirirían automáticamente, por el solo hecho del nacimiento, la nacionalidad boliviana, la cual sólo podía adquirirse por un acto posterior, y que se daba entonces una situación de apatridia originaria en la que se imponía la atribución de la nacionalidad española *iure soli*. No obstante, ahora la nacionalidad boliviana queda ampliada a los nacidos en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano, a tenor del artículo 141 de la Nueva Constitución Política de Bolivia, que pasa a un régimen de atribución de la nacionalidad *ius sanguinis*. Siendo la redacción de este precepto clara e incondicionada, debe interpretarse que los padres no ostentan un derecho a que sea atribuida, o no, la nacionalidad boliviana a los hijos a través de la inscripción en los Libros del Registro de Nacimientos, sino que este trámite constituye una mera formalización de la adquisición.

Consiguientemente, como la finalidad del artículo 17.1.c del Código civil es evitar situaciones de apatridia originaria, que aquí no se producen, no es posible declarar que la nacida en España ostenta la nacionalidad española.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## III.1.3.- Adquisición nacionalidad de origen por Ley 52/2007 de memoria historica

## III.1.3.1.- Adquisición nacionalidad española de origen- anexo I Ley 52/2007

**Resolución de 4 de noviembre de 2013 (125ª).**

## III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por los apartados primero y segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ni los nietos de abuelos que no acrediten la pérdida o renuncia a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

**HECHOS**

- 1.- Don F-J. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 16 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 el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª),

22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de noviembre de 2009, en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 16 de abril de 2010, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a la nacionalidad española de origen al no haber acreditado que sus abuelos fuesen exiliados que perdieran su nacionalidad española como consecuencia del exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe

IV.- A la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella procedería confirmar la resolución recurrida. Ahora bien dado que en vía de recurso el interesado solicita se revise su expediente a la luz de la nueva situación legal de su padre, de la que resulta por inscripción marginal, (incorporada de oficio al expediente) la adquisición posterior por este de la nacionalidad española de origen, por opción, en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07, procede por economía procedimental y no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil analizar dicha cuestión.

V.- Así pues resulta que el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de agosto de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 12 de agosto de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

VI.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008. Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta suscrita el 11 de agosto de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 12 de agosto de 2010, cuando el ahora optante, nacido el 19 de septiembre de 1978, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

VII.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo



perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VIII.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

IX.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982)

a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

X.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

XI.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de

la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XII.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª "beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles": beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XIII.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas

“cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XIV.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XV.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don F-J. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (132ª).

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por los apartados primero y segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ni los nietos de abuelos que no acrediten la pérdida o renuncia a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### HECHOS

- 1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio, de su madre y de sus abuelos materno y paterno.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 1 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina, en virtud del ejercicio de las opciones previstas por el apartado 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.



Por lo que se refiere a la opción del apartado 1, la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 8 de febrero de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de junio de 2010, según consta en el sello de registro de entrada en el Consulado General de España en Buenos Aires, en los modelos normalizados del Anexo I y II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 1 de julio de 2010, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a la nacionalidad española de origen por haber alcanzado la mayoría de edad cuando su madre optó a la nacionalidad española, circunstancia explícitamente excluida por la Ley 52/2007 y por la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta suscrita e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 8 de febrero de 2010, cuando la ahora optante, nacida el 6 de junio de 1988, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el

título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código

civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la

disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevinida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente

españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Respecto a lo solicitado por el interesado por la vía del apartado 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, cabe informar que a fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y del registro civil español de su madre y de sus abuelos materno y paterno, resultando de estas últimas su nacimiento en España en el año 1902 y 1906, respectivamente, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de nieta de abuelos españoles, únicamente corresponde analizar si concurren los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos : que el



abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio. En el presente caso, respecto del abuelo materno, no se aporta documentación que permita deducir sus circunstancias personales respecto a su conservación o pérdida de la nacionalidad española y su posible exilio. Así pues, a continuación se examina la documentación aportada sobre el abuelo paterno de la recurrente.

XV.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española, sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias, será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

XVI. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

XVII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de españoles, y que el abuelo paterno, hubiera podido perder su nacionalidad española por haberse naturalizado argentino el 22 de enero de 1936, según consta en la correspondiente certificación expedida por el Registro General de Cartas de Ciudadanía, por tanto con anterioridad al nacimiento del hijo, padre de la solicitante ocurrido en Argentina en 1942, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo, dado que no se han presentado los documentos que acrediten su salida de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. De la documentación obrante en el expediente se deduce que la permanencia del abuelo en Argentina data de una fecha anterior a enero de 1936, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular e Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (217ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero y segundo 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; así como los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don M-Á. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

La solicitud de opción fue formalizada el 3 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I y el 7 de julio de 2010 en el modelo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 8 de julio de 2010, denegando lo solicitado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

2.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de

la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo de 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Atendiendo a la primera de las opciones solicitadas, se ha pretendido inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina 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 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 26 de agosto de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 3 de octubre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.-Se exige pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el

nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

IV.- 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.

V.- Por lo que se refiere a la solicitud de nacionalidad formulada a través del apartado 2 de la citada Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (Anexo II) hay que recordar que establece un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso la interesada acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su padre, constando en esta última los datos de identificación y nacimiento de la abuela en España en 1899, sin que obre en el expediente su certificación de nacimiento expedida por el Registro Civil español. Por lo que estando limitada la resolución de este recurso a las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la decisión recurrida -cfr. arts. 27, 29 Ley Registro Civil y 358 de su Reglamento- y no cuestionándose en la misma la condición del solicitante de nieto de abuela española, no obstante no obrar en el expediente la citada certificación, corresponde analizar únicamente si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

VI.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando la abuela hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela por cualquiera de aquellas

circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VII.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura.

La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VIII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española y que la abuela, aun cuando no resulta del expediente la correspondiente certificación del Registro Civil acreditativa del matrimonio, hubiera podido perder su nacionalidad española por haberlo contraído con extranjero con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1917, y que éste siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don M-Á. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.



## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (82ª).

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

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que sean originariamente españoles, conforme a lo previsto en el apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el Auto de 24 de mayo de 2012 dictado por el Cónsul General de España en Santo Domingo (República Dominicana).

### HECHOS

1.- Con fecha 18 de mayo de 2011 Don G. suscribe solicitud, en el formato correspondiente al Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Adjunta especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: certificado de nacimiento dominicano a nombre del promotor; actas de nacimiento y defunción de cada uno de los padres del solicitante y acta de matrimonio de los mismos; certificación literal de nacimiento a nombre del abuelo del interesado, expedida por Registro Civil español, certificado de no naturalización dominicana del referido abuelo, así como su certificado de matrimonio y defunción.

2.- Por el Cónsul General de España en Santo Domingo se dictó Auto el 24 de mayo de 2012 denegando lo solicitado por el interesado ya que estima que no prueba lo suficiente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente lo relativo a la condición de española de origen de su madre, conforme a lo establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que detecta determinadas inconsistencias en la documentación presentada.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citado, indicando que su abuelo materno, natural de España nunca perdió dicha nacionalidad por lo que le fue transmitida a la madre del recurrente tal y como resulta de su acta de nacimiento en 1932 y en toda la documentación incorporada al expediente. Así mismo acompaña al escrito de recurso fotocopia de los pasaportes españoles de seis de sus hermanos obtenidos en base a la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido el 25 de agosto de 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 podrán optar a la nacionalidad española de origen “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de mayo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado de Registro Civil se dictó auto el 24 de mayo de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en la no concurrencia de los requisitos exigidos por el mencionado apartado 1 de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a determinadas inconsistencias detectadas en la documentación presentada que no permiten “reconstruir la línea de filiación desde el nacional español (abuelo) hasta el solicitante, y, por tanto, establecer que la progenitora del solicitante nació originariamente española.”.

No obstante, en vía de recurso, se aporta documentación que acredita la filiación de la madre respecto del abuelo y del recurrente respecto a su madre, documentación que ha sido informada favorablemente por el Ministerio Fiscal y por el Cónsul General de España en Santo Domingo, sin que opongan objeción a que se inscriba al recurrente como español.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, como ya se ha expresado anteriormente, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostentase dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, pero sin que tal circunstancia prejuzgue que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho.

Ahora bien, en el presente expediente resulta también incorporada una certificación expedida por el Registro Civil Municipal español, resultando de esta última que el padre de la progenitora del solicitante –abuelo de este- nació en España en 1895 de padres naturales de España, así como una certificación oficial expedida por la autoridad local del país extranjero de residencia, por lo que no resultando del expediente ningún otro dato o circunstancia que lo desvirtúe, podría entenderse conforme al artículo 17 del Código Civil, que la madre del solicitante nació española, y ello con independencia de que, posteriormente, hubiera podido perder dicha nacionalidad.

V.- Por todo ello, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso –cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su reglamento- ha de entenderse acreditado que la progenitora del interesado ostentó la nacionalidad española de origen, por lo que se cumple el requisito esencial del apartado 1 de la D.A. 7ª de la Ley 52/2007

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el Acuerdo dictado con fecha 24 de mayo de 2012, por el Cónsul General de España en Santo Domingo (República Dominicana), y reconociendo a Don G. la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (9ª).**

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

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don R. contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don R. presenta escrito ante 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 local de nacimiento propio, certificado local de nacimiento de su padre (Don R-S), certificado español de nacimiento de su abuelo (Don A-S), certificado de naturalización cubana de su abuelo, que da fe de que al Sr. B. (abuelo del solicitante) se le concedió la ciudadanía cubana en enero de 1929.

2.- La Encargada 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, los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 16-4ª de marzo, 12-4ª y 13-1ª de julio de 2007, 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) el 16 de marzo de 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 23 de 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 no ha acreditado que concurren los requisitos exigidos por la Ley 52/2007, en particular lo que se refiere a que su padre fuese español de origen.

Por el contrario, no se discute ni se cuestiona por la Encargada del Registro Civil la filiación del solicitante respecto a su padre, por lo que esta resolución, circunscrita a las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la calificación recurrida (cfr. art. 358-II R.R.C.), no prejuzga en ningún caso tal extremo.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinado y acreditado legalmente.

V.- En el caso presente, sin embargo, debe estimarse que la valoración llevada a efecto por el Registro Consular actuante no corresponde con la realidad del expediente, ya que, mediante documentación aportada al mismo por la parte actora, se verifica que el padre del interesado (Don R-S), nació en M. (Cuba) el día 8 de septiembre de 1928, es decir, antes de la pérdida de la nacionalidad española por parte de su propio progenitor y abuelo del solicitante (Don S), que tuvo lugar, por naturalización cubana, el siguiente día 26 de enero de 1929. Por lo tanto, no puede discutirse la condición del Sr. B. como ciudadano español

de origen, aunque sólo ostentase tal condición durante unos pocos meses, y por lo tanto, no cuestionándose la filiación del solicitante respecto a lo alegado, ha de entenderse que la pretensión del interesado se halla correctamente fundamentada.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el Acuerdo dictado con fecha 23 de marzo de 2009 por la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, y reconociendo al interesado la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (1ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española aquellos que no acrediten ser hijos de padre o madre español de origen, o de abuelo o abuela exiliados como consecuencia de la Guerra Civil y que perdió la nacionalidad con carácter posterior a dicho exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña Y de la C. contra Auto de 13 de octubre de 2009, de la Encargada del Registro Civil Consular en Miami (Estados Unidos de América).

#### **HECHOS**

1.- Doña Y de la C. presenta escritos ante el Consulado de España en Miami (EE.UU.) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de cada uno de los dos apartados de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 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 parte 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 La H. (Cuba) el 1 de noviembre de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a los cuales podrán optar a la nacionalidad española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto de 13 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 no ha acreditado, que su madre fuese 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 el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso, habida cuenta de que se ha comprobado que la madre de la solicitante, Doña O de la C. accedió a la nacionalidad española de origen en virtud de lo dispuesto por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2002, es si, al amparo del mismo apartado 1 de norma referida es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en el año 2009, la ahora optante, nacida en 1987, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión

de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así,

el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de

española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo

20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos –, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Precisamente, procede referirse a continuación a la solicitud formulada por la parte actora al amparo del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del



Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuelo, la cual prueba el nacimiento de éste en España en el año 1915, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

XV.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

XVI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

XVII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la

condición de la solicitante como nieta de español, no puede entenderse acreditada la condición de exilado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil. La única prueba exigida por la Instrucción rectora de la que se dispone al efecto es la propia inscripción del abuelo de la interesada en el Registro Civil español tras la recuperación de su nacionalidad española en 1982, en cuya marginal se indica que la pérdida de la referida nacionalidad por parte del mencionado abuelo se produjo en el año 1960, por adquisición voluntaria de la nacionalidad cubana. Pero, con independencia de que quede acreditado tal requisito, lo cierto es que la parte actora no aporta otra constancia fehaciente de cuándo se produjo exactamente la salida de su abuelo de territorio español. Por lo demás, el abuelo de la solicitante ya estaba naturalizado en Cuba cuando nació la madre de la solicitante (en 1964), según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen la madre de la solicitante la nacionalidad cubana de su padre; sin embargo, se insiste en que no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Miami (E.E.U.U).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (101ª).**

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

*La solicitud se presentó por el Anexo II de la Instrucción rectora, y se resolvió por incumplimiento de requisitos por esa vía. En trámite de recurso se verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos para acceso a nacionalidad española de origen, por lo que se reconoce el derecho de optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don M-Á. contra el Auto de 29 de octubre de 2009 de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don M-Á. suscribe solicitud sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba), mediante su Auto de fecha 29 de octubre de 2009, deniega lo solicitado por el Sr. C. al amparo del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que estima que no prueba

lo suficiente los hechos a los que se refiere sus declaraciones, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado al interesado el referido Auto, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el mismo.

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido el 22 de febrero de 1947 en H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

III.- El auto apelado basa su denegación en la no concurrencia de los requisitos exigidos por el apartado 2º de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la no acreditación de que el abuelo del actor hubiese tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

IV.-Pues bien, examinada el escrito de recurso y las alegaciones contenidas en el mismo, se ha verificado que su solicitud cumple, por el contrario, los requisitos estipulados para el acceso a la opción a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto por el apartado primero de la norma varias veces mencionada. Se recuerda al efecto que el mencionado apartado primero de la Disposición final varias veces referenciada concede el derecho de optar a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostentase dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

Del mismo modo, se comprueba al respecto que los requisitos de acceso previstos por el apartado 1º de la D.A. 7ª de la Ley 52/2007 han quedado formalmente acreditados mediante la documentación incorporada al presente expediente, los cuales han demostrado la filiación del solicitante respecto a su padre y causante del derecho, Don M-Á. español de origen por

haber nacido (12 de enero de 1923), antes de la pérdida de la nacionalidad española de sus propios progenitores - y abuelos del solicitante - (Don J. y Doña B. naturales de España e hijos de españoles), acaecida después de 1933, como se deduce de los certificados de nacionalidad que el Consulado General de España en Cuba emitió en el referido año a efectos de formalizar la matrícula de los ciudadanos españoles con residencia en la República de Cuba.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el Auto de 29 de octubre de 2009, dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba), y reconociendo al interesado la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (110ª).**

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

*La solicitud se presentó por el Anexo II de la Instrucción rectora, y se resolvió por incumplimiento de requisitos por esa vía. En trámite de recurso se alega y demuestra por el interesado que, durante la tramitación, se presentó solicitud por el Anexo I, y se verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos para acceso a nacionalidad española de origen, por lo que se reconoce el derecho de optar por la vía del apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el Acuerdo de 5 de diciembre de 2011 de la Sra. Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 25 de febrero de 2010, Don J-A. suscribe solicitud, en el formato correspondiente al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

2.- Con fecha 18 de julio de 2011, el interesado aporta documentación que le había sido oportunamente requerida para completar su expediente, y en el mismo trámite realiza una solicitud de reconducción de la solicitud inicialmente presentada, para que su expediente fuera valorado de acuerdo con lo estipulado por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Desde el Órgano que instruye el expediente no se requiere al interesado, a la vista de su mencionado escrito de 18 de julio de 2010, para que presentara el modelo definido por el Anexo I de la Instrucción rectora del procedimiento.

4.- La Sra. Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil Central, mediante Acuerdo de fecha 5 de diciembre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado al amparo del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que estima que no prueba lo suficiente los hechos a los que se refiere sus declaraciones, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

5.- Antes de ser notificado dicho acto, el 28 de diciembre de 2011, el Sr. C. presenta nuevo escrito al Órgano instructor, al que adjunta, en esta ocasión, el modelo previsto en el Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

6.- Notificado al interesado el acuerdo de 5 de diciembre de 2011 al que antes se aludía, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el mismo, poniendo de manifiesto que no se dio debido curso a su solicitud de valoración del expediente al amparo de lo dispuesto por el apartado primero de la Disposición final séptima de la Ley 52/2007, y que, en todo caso, no se le requirió para que subsanase los defectos advertidos (a saber, la no presentación en tiempo del modelo previsto por el Anexo I de la Instrucción rectora). El interesado vuelve a reiterar su solicitud de nacionalidad de origen y realiza al efecto todas las alegaciones que estima convenientes a su derecho.

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido el 11 de noviembre de 1950 en La H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a los cuales podrán optar a la nacionalidad española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

III.- El auto apelado basa su denegación en la no concurrencia de los requisitos exigidos por el mencionado apartado 2 de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la no acreditación de que el abuelo del actor hubiese tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.



IV.- No obstante, en vía de recurso, manifiesta el interesado su desacuerdo con el hecho de que, durante el trámite del procedimiento y antes de que fuese dictada resolución, instase la reconducción (al apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007) de la solicitud originalmente formulada al amparo del apartado segundo de la misma norma, y que tal pretensión no recibiese la oportuna respuesta por parte de la Administración.

Pues bien, examinada esta alegación, y verificadas las fechas de presentación de los documentos a los que alude el interesado, y su contenido, se comprueba que la pretensión del interesado está correctamente fundamentada y que, puesto que la solicitud de valoración al amparo del apartado primero de la norma varias veces mencionada no se instrumentó de modo conforme a derecho (es decir, mediante la oportuna presentación del anexo I), pero la vocación del interesado al respecto era clara y manifiesta, el órgano instructor debió haber requerido al interesado para que subsanase el defecto, para, finalmente, resolver en el sentido que procediese en relación con los dos apartados de la disposición legal invocada.

V.- Si bien, de acuerdo con el fundamento precedente, sería procedente declarar la retroacción de las actuaciones al efecto de que el Órgano competente valorase la solicitud del interesado al amparo de lo dispuesto por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, este Centro Directivo, tras el examen del expediente, en virtud de un elemental principio de economía procedimental y al objeto principal de evitar nuevas dilaciones que redunden en perjuicio del propio interesado, colige que puede y debe emitir pronunciamiento conforme a la nueva solicitud formulada por el interesado. Se recuerda al efecto que el mencionado apartado primero de la Disposición final varias veces referenciada concede el derecho de optar a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostentase dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

Examinado el expediente, se verifica que la declaración de voluntad del interesado para que su expediente fuese valorado al amparo del apartado primero de la norma referenciada fue realizada antes (18 de julio de 2010) de que venciese el plazo de presentación de solicitudes para acceder a la opción a la nacionalidad española (27 de diciembre de 2011). Del mismo modo, se comprueba al respecto que los requisitos de acceso previstos por el apartado 1 de la D.A. 7ª de la Ley 52/2007 han quedado formalmente acreditados mediante la documentación incorporada al presente expediente, los cuales han demostrado la filiación del solicitante respecto a su padre y causante del derecho, Don M-Á. español de origen por haber nacido (12 de enero de 1923), antes de la pérdida de la nacionalidad española de sus propios progenitores - y abuelos del solicitante - (Don J. y Doña B. naturales de España e hijos de españoles), acaecida después de 1933, como se deduce de los certificados de nacionalidad que el Consulado General de España en Cuba emitió en el referido año a efectos de formalizar la matrícula de los ciudadanos españoles con residencia en la República de Cuba.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el Acuerdo dictado con fecha 5 de diciembre de 2011, por la Sra. Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil Central, y reconociendo al interesado la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (170ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero y segundo 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; así como los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### **HECHOS**

1.- Don 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 y de su abuelo.

La solicitud de opción fue formalizada el 8 de junio de 2010 en los modelos normalizados de los Anexos I y II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 1 de julio de 2010, denegando lo solicitado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

2.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Atendiendo a la primera de las opciones solicitadas, se ha pretendido inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

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 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.

III.-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”.

IV.- 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.

V.- Por lo que se refiere a la solicitud de nacionalidad formulada a través del apartado 2 de la citada Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (Anexo II) hay que recordar que establece un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso la interesada acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante, la del Registro español de su padre y la de su abuelo, constando en esta última, que era nacido en España en 1902, de padres españoles. Así mismo se aporta certificación de Ciudadanía en el que consta que el abuelo del interesado se nacionalizó cubano el 24 de abril de 1937. Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1938- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

VI.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VII.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber

sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VIII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana en el año 1937 con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1938, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

*A sensu contrario*, el propio interesado en el escrito de recurso manifiesta que su abuelo tuvo que renunciar a la nacionalidad española para poder adquirir las tierras que eran de su padre que había regresado a las Islas C. tierras adquiridas por el bisabuelo en el año 1928, lo que hace suponer que la familia ya estaba asentada en Cuba en dicho año. Por ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (171ª).**

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

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que sean originariamente españoles, conforme a lo previsto en el apartado primero de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el Auto de 10 de septiembre de 2010 del Encargado del Registro Civil Consular de la Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Con fecha 16 de agosto de 2010, Doña E. suscribe solicitud, en el formato correspondiente al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular de la Habana, mediante Auto de fecha 10 de septiembre de 2010 deniega lo solicitado por la interesada al amparo del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que estima que no prueba lo suficiente los hechos a los que se refiere sus declaraciones, según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada a la interesada el auto de 10 de septiembre de 2010 al que antes se aludía, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el mismo, poniendo de manifiesto haber incurrido en error a la hora de rellenar el anexo de solicitud y solicita se vuelva a examinar su documentación a la luz del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, incorporando el correspondiente anexo.

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida el 18 de agosto de 1943 en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a los cuales podrán optar a la nacionalidad española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

III.- El auto apelado basa su denegación en la no concurrencia de los requisitos exigidos por el mencionado apartado 2 de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la no acreditación de que el abuelo de la actora hubiese tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

IV.- No obstante, en vía de recurso, manifiesta la interesada su deseo de reconducir su solicitud al amparo del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, presentando el correspondiente formulario Anexo I, encontrándose en plazo legal para ello. Pues bien, examinada esta alegación, se incorpora al expediente certificado de nacimiento de su madre y de su hermana, la cual, en idéntica situación de parentesco con su madre y con su abuelo, y ambas mayores de edad a la hora de solicitar la nacionalidad española, ha accedido a dicha nacionalidad con fecha 12 de abril de 2010, en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

V.- Si bien, de acuerdo con el fundamento precedente, sería procedente declarar la retroacción de las actuaciones al efecto de que el Órgano competente valorase la solicitud de la interesada al amparo de lo dispuesto por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, este Centro Directivo, tras el examen del expediente, en virtud de un elemental principio de economía procedimental y al objeto principal de evitar nuevas dilaciones que redunden en perjuicio de la propia interesada, colige que puede y debe emitir pronunciamiento conforme a la nueva solicitud formulada por la misma. Se recuerda que el mencionado apartado primero de la Disposición Adicional, varias veces referenciada, concede el derecho de optar a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostentase dicha nacionalidad en su modalidad de originaria y, presupone, en todo caso, que el vínculo de la relación paterno-filial entre el progenitor español y el hijo optante esté determinada y acreditada legalmente.

Examinado el expediente, se verifica que la declaración de voluntad de la interesada para que su expediente sea valorado al amparo del apartado primero de la norma referenciada, fue realizada el 20 de diciembre de 2010 antes de que venciese el plazo de presentación de solicitudes para acceder a la opción a la nacionalidad española (27 de diciembre de 2011). Del mismo modo, se comprueba, al respecto, que los requisitos de acceso previstos por el apartado 1 de la D.A. 7ª de la Ley 52/2007 han quedado formalmente acreditados mediante la documentación incorporada al presente expediente, los cuales han demostrado la filiación de la solicitante respecto a su madre y causante del derecho, Doña L-E. española de origen por haber nacido el 16 de enero de 1924, de padre nacido en España en el año 1875 de padres españoles, y que nunca perdió la nacionalidad española, como se deduce del certificado expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, y del conjunto de la documentación obrante en el expediente. Por otra parte, consta en el expediente el certificado de matrimonio de los padres de la optante en el que se refleja como fecha del mismo el 14 de junio de 1962, fecha muy posterior al nacimiento de la recurrente en 1943, por lo que queda acreditado su nacimiento de madre española conforme a lo previsto en el artículo 17 del Código Civil.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el auto dictado con fecha 10 de septiembre de 2010, por el Encargado del Registro Civil Consular, y reconociendo a la interesada la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (174ª).**

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

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por las interesadas contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña R-Mª y Doña A-Mª. presentan escritos 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 adjuntan especialmente en apoyo de sus solicitudes como documentación: los respectivos certificados literales de nacimiento y certificado de nacimiento de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante autos de fecha 15 de julio de 2010 deniega lo solicitado por las interesadas según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificadas las interesadas, interponen recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra los autos denegatorios de su solicitud antes citada, recursos que se acumulan en virtud de lo establecido en el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como españolas de origen a las nacidas en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

Las solicitudes de opción cuya inscripción se pretenden fueron formalizadas el 27 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictaron autos el 15 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- Los autos apelados basan su denegación en que las solicitantes no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no han acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

A la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella, procedería confirmar la resolución recurrida, dado que las propias interesadas reconocen en su escrito de recurso que su abuelo no fue un exiliado y que ingresó en Cuba en el año 1907. Ahora bien, dado que en vía de recurso presenta una nueva solicitud en el formato Anexo I, dentro del plazo previsto en la Ley 52/2007, sin acompañar nueva documentación, procede por economía procedimental y, no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil, analizar dichas solicitudes.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. A fin de facilitar la acreditación de este extremo –y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en

el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la progenitora de las optantes ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar los recursos interpuestos por Doña R-Mª y Doña A- Mª, por no ajustarse sus peticiones a lo previsto en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (185ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por los apartados primero y segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ni los nietos de abuelos que no acrediten la pérdida o renuncia a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña C-Mª. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio y de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 14 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.

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



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina, en virtud del ejercicio de las opciones previstas por el apartado 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Por lo que se refiere a la opción del apartado 1, la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de diciembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 17 de diciembre de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de diciembre de 2009, según consta en el sello de registro de entrada en el Consulado General de España en Buenos Aires, en los modelos normalizados del Anexo I y II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 14 de julio de 2010, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a la nacionalidad española de origen por haber alcanzado la mayoría de edad cuando su madre optó a la nacionalidad española, circunstancia explícitamente excluida por la Ley 52/2007 y por la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta suscrita el 7 de diciembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 17 de diciembre de 2009, cuando la ahora optante, nacida el 7 de julio de 1971, había alcanzado

ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un

paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) ha de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la

transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Respecto a lo solicitado por la interesada por la vía del apartado 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, cabe informar que no se ha aportado ningún tipo de documentación a fin de facilitar la acreditación de estos extremos. Tan solo se puede deducir, de los datos reflejados en el certificado de nacimiento de la madre de la optante, que el abuelo nació en España en el año 1905 y que



se naturalizó argentino el 31 de octubre de 1931, con anterioridad al nacimiento de su hija, acaecido en 1938, razón por la que no pudo transmitirle la nacionalidad española.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña C-M<sup>a</sup>. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (194<sup>a</sup>).**

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

*No puede optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima el que no acredite ser hijo de padre que hubiere sido originariamente español, por presentarse para la acreditación de ello documentación contradictoria o incongruente.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña R. presenta escrito en el Consulado de España en Santo Domingo a fin de optar 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 auto de fecha 19 de febrero de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de

4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. El Encargado del Registro Consular dictó auto el 19 de febrero de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/07, especialmente en lo que se refiere a la filiación de su madre, ya que la interesada no ha acreditado el vínculo con progenitora originariamente española.

IV.- Sin prejuzgar el contenido del Derecho dominicano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que la opción a la nacionalidad española que el interesado pretende ejercitar y la consiguiente inscripción de nacimiento en el Registro Civil español están condicionadas a la prueba del vínculo de filiación que resultan de las certificaciones de nacimiento en el Registro local dominicano las cuales, en cuanto a su eficacia registral en España están condicionadas 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 dichas certificaciones en virtud del canon normativo que resulta del derecho español.

A este respecto se ha de recordar en primer lugar que la Instrucción de 20 de marzo de 2006 de esta Dirección General de los Registros y del Notariado sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil acordó hacer público el texto de la Recomendación nº9 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativa a la lucha contra el fraude documental en materia de estado civil y su memoria explicativa adoptadas en Estrasburgo por la Asamblea General el 17 de marzo de 2005 y comunicar a todos los Encargados de los Registros Civiles españoles, Municipales, Consulares y Central, que los criterios y orientaciones prácticas que en orden a la prevención del fraude documental en materia de estado civil se contienen en la citada Recomendación de la Comisión Internacional del Estado Civil deberán ser valorados y, en su caso, invocados conforme a lo dispuesto en los artículos 23 y 27 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, en la calificación de las certificaciones de las actas de los Registros Civiles extranjeros que se presenten en un Registro Civil español bien como título directamente inscribible, bien como documento complementario en cualquier tipo de expediente o actuación registral, que por identidad de causa y razón deben ser aplicados analógicamente al caso ahora examinado, y entre cuyas recomendaciones se incluye la de que "Cuando existan indicios que hagan dudar de la exactitud de los datos que figuran en el documento presentado o de la autenticidad de las firmas, el sello o el documento en sí mismo, la autoridad competente en el asunto realizará todas las comprobaciones necesarias, en particular con el interesado" y la de que "Cuando de los elementos verificados se desprenda el carácter fraudulento del documento presentado, la autoridad competente se negará a otorgarle efecto alguno". Dudas

sobre la exactitud de los datos que, en el presente caso, vienen avaladas por el hecho de que la interesada presenta actas alteradas, habiéndose certificado por la Junta Central Electoral dominicana, el 13 de mayo de 2012, la falsedad del acta de nacimiento del padre. Así mismo el acta de nacimiento de la recurrente presenta rectificaciones, tramitadas en el año 2009, referidas al nombre de su madre. Por lo que no podrá entenderse acreditada la filiación en la que ha de apoyarse el ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

V.- En consecuencia, a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se habrían acreditado la filiación de la recurrente y que la madre de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumplirían los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su madre, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor de la recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en ella concurren y a los preceptos jurídicos por ella invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (195ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

#### **HECHOS**

1.- Doña P-L. presenta escrito en el Consulado de España en San José a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, 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 auto de fecha 2 de marzo de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Costa Rica, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de septiembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José el 23 de noviembre de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 18 de julio de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 2 de marzo de 2013, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española como hija de madre que no es española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1

de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 2 de septiembre de 2009 inscrita con fecha 23 de noviembre de 2010, la ahora optante, nacida el 25 de abril de 1976, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez



en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y

1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la

Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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. A mayor abundamiento, consta en el expediente que la abuela de la interesada contrajo matrimonio con costarricense el 2 de julio de 1949, momento a partir del cual, en cualquier caso, hubiera perdido la nacionalidad española por matrimonio, según la legislación vigente en España en aquel momento y no hubiera podido transmitírsela a su hija, madre de la recurrente, nacida el 8 de junio de 1951, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

XV.- En cuanto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho

cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

XVI.- En relación con la alegación efectuada en el escrito de recurso sobre la existencia de un tratado de doble nacionalidad entre España y Costa Rica, que implicaría que necesariamente hubiere de concederse la nacionalidad española solicitada al nacional del país con el que está suscrito dicho Convenio, la misma ha de ser rechazada dado que la existencia de una situación de doble nacionalidad por aplicación del citado convenio o incluso tras la aprobación de la Constitución Española de 1978 sin necesidad de este por aplicación de lo dispuesto en el art. 11 de la misma y en relación con este el art.23 del Código civil ,lo único que posibilita es que una vez concedida la nacionalidad de alguno de aquellos países o respecto a los cuales se haya firmado un convenio de doble nacionalidad, por cumplimiento de los requisitos legales exigibles por la legislación de aquel para la concesión de tal nacionalidad, la adquisición de esta última nacionalidad no exija o determine la pérdida de la anterior, sin perjuicio de los efectos que para la regulación de tales situaciones se prevean en los citados Convenios en orden al ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones inherentes a dichas nacionalidades.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña P-L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en San José Costa Rica.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (196ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

#### **HECHOS**

1.- Don M. presenta escrito en el Consulado de España en San José a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, 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 auto de fecha 2 de marzo de 2013 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.



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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Costa Rica, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de septiembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José el 23 de noviembre de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 18 de julio de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 2 de marzo de 2013, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española como hijo de madre que no es española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la

progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 2 de septiembre de 2009 inscrita con fecha 23 de noviembre de 2010, el ahora optante, nacido el 18 de septiembre de 1973, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al

tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen". Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de "el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles".

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a "El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español" (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: "El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles". Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española "de origen desde el nacimiento" o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española "de origen desde la adopción". La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión "... que originariamente hubieran sido españoles", y no "que sean o hayan sido españoles de origen"), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen "desde la adopción", se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: "En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español". Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a "aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)", supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) ha de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la

pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.



XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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. A mayor abundamiento, consta en el expediente que la abuela del interesado contrajo matrimonio con costarricense el 2 de julio de 1949, momento a partir del cual, en cualquier caso, hubiera perdido la nacionalidad española por matrimonio, según la legislación vigente en España en aquel momento, y no hubiera podido transmitírsela a su hija, madre del optante, nacida el 8 de junio de 1951, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

XV.- En cuanto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

XVI.- En relación con la alegación efectuada en el escrito de recurso sobre la existencia de un tratado de doble nacionalidad entre España y Costa Rica, que implicaría que necesariamente hubiere de concederse la nacionalidad española solicitada al nacional del país con el que está suscrito dicho Convenio, la misma ha de ser rechazada dado que la existencia de una situación de doble nacionalidad por aplicación del citado convenio o incluso tras la aprobación

de la Constitución Española de 1978 sin necesidad de este por aplicación de lo dispuesto en el art. 11 de la misma y en relación con este el art.23 del Código civil ,lo único que posibilita es que una vez concedida la nacionalidad de alguno de aquellos países o respecto a los cuales se haya firmado un convenio de doble nacionalidad, por cumplimiento de los requisitos legales exigibles por la legislación de aquel para la concesión de tal nacionalidad, la adquisición de esta última nacionalidad no exija o determine la pérdida de la anterior, sin perjuicio de los efectos que para la regulación de tales situaciones se prevean en los citados Convenios en orden al ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones inherentes a dichas nacionalidades.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (197ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. N°1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don P. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 24 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 24 de agosto de 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tuvo 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, 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 el 26 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 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 24 de septiembre de 2012, denegando lo solicitado. El auto 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 y, a mayor abundamiento, los documentos aportados al expediente sobre su abuela presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- En el presente caso la progenitora del optante ostentó 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. Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella procedería confirmar la resolución recurrida. Ahora bien dado que en vía de recurso el solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento de la madre, de la que resulta por inscripción marginal la adquisición posterior por esta de la nacionalidad española de origen, por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07 y, además, alega la condición de española de su abuela, procede por economía procedimental y no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil analizar dichas cuestiones.

V.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la

nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 21 de marzo de 2011 inscrita en fecha 22 de febrero de 2012, el ahora optante, nacido el 24 de agosto de 1970, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuela española, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VII.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario

para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VIII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

IX.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

X.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición



Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) ha de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”. Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XI.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o

requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XII.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XIII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIV.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XV.- 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don P. y confirmar el auto apelado dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (198ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. Nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don 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 auto de fecha 24 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.-Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 2 de mayo de 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.

En este caso la madre del interesado tuvo 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, 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 el 26 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- 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 24 de septiembre de 2012, denegando lo solicitado. El auto 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 y, a mayor abundamiento, los documentos aportados al expediente sobre su abuela presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- En el presente caso la progenitora del optante ostentó 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. Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella procedería confirmar la resolución recurrida. Ahora bien dado que en vía de recurso el solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento de

la madre, de la que resulta por inscripción marginal la adquisición posterior por esta de la nacionalidad española de origen, por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07 y, además, alega la condición de española de su abuela, procede por economía procedimental y no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil analizar dichas cuestiones.

V.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008. Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 21 de marzo de 2011 inscrita en fecha 22 de febrero de 2012, el ahora optante, nacido el 2 de mayo de 1976, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuela española, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultados de su tramitación parlamentaria.



VII.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VIII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de

residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

IX.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

X.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o

madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XI.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XII.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XIII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIV.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XV.- 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don O. y confirmar el auto apelado dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (199ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

## HECHOS

- 1.- Don R. 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 auto de fecha 28 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).
- II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 31 de marzo de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.
- III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de marzo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de septiembre de 2012, denegando lo solicitado. 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.- En el presente caso no se acreditó que el progenitor del optante ostentase la nacionalidad española de forma originaria, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Por todo ello, a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella procedería confirmar la resolución recurrida. Ahora bien dado que en vía de recurso el solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento del padre, de la que resulta por inscripción marginal la adquisición posterior por éste de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07 y además alega la



condición de española de su abuela, nacida en Cuba el 11 de marzo de 1886 y casada con cubano en septiembre de 1914, fecha en la que pierde la nacionalidad española, procede, por economía procedimental y, no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil, analizar dichas cuestiones.

V.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008. Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 4 de marzo de 2011 inscrita con fecha 13 de noviembre de 2012, el ahora optante, nacido el 31 de marzo de 1964, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuela española, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultados de su tramitación parlamentaria.

VII.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se

da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VIII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

IX.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: "En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español". Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

X.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a "aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)", supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, "queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles".

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a

la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XI.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XII.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XIII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIV.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XV.- 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, si no que la perdió por matrimonio con cubano en el mes de septiembre de 1914, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don R. y confirmar los acuerdos apelados dictados conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (200ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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



## HECHOS

- 1.- Don K. 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 auto de fecha 6 de febrero de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de diciembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de abril de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de agosto de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de febrero de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la

norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 16 de diciembre de 2009 inscrita con fecha 12 de abril de 2010, el ahora optante, nacido el 12 de octubre de 1985, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre

que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido

en España)", supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, "queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles". El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o

paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos –, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial



recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, sino que queda acreditado que perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio con cubano el 19 de marzo de 1949, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don K. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (201ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don A-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 auto de fecha 13 de septiembre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.-Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 28 de enero de 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre del interesado, si bien con anterioridad había adquirido la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, acredita tener la condición de español de origen por haberla adquirido posteriormente en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de marzo de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de abril de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de marzo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de septiembre de 2011, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden,

a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 2 de marzo de 2010 inscrita con fecha 12 de abril de 2010, el ahora optante, nacido el 28 de enero de 1961, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario

para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición

Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone



que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial

recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don A-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (202ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don F-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 auto de fecha 13 de septiembre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 29 de enero de 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso 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 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 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 13 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el mismo día, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don F-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (203ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña G-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 auto de fecha 1 de febrero de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 6 de julio de 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.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de agosto de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 1 de febrero de 2012, denegando lo solicitado. 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.- En el presente caso no se acreditó que el progenitor de la optante ostentase la nacionalidad española de forma originaria, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Por todo ello, a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella procedería confirmar la resolución recurrida. Ahora bien dado que en vía de recurso la solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento del padre, de la que resulta por inscripción marginal la adquisición posterior por éste de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07 y además alega la condición de española de su abuela, nacida en Cuba el 11 de marzo de 1886 y casada con cubano en 18 septiembre de 1914, fecha en la que pierde la nacionalidad española, procede, por economía procedimental y, no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil, analizar dichas cuestiones.

V.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 4 de marzo de 2011 inscrita con fecha 13 de noviembre de 2012, el ahora optante, nacido el 31 de marzo de 1964, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuela española, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso el progenitor de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VII.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando

cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VIII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

IX.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

X.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que

como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XI.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha

vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XII.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XIII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIV.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002



incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XV.- 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, si no que la perdió por matrimonio con cubano en el 18 de septiembre de 1914, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña G-E. y confirmar los acuerdos apelados dictados conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (204ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de junio de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita el 11 de mayo de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 3 de junio de 2013, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 11 de mayo de 2011 inscrita con la misma fecha, la ahora optante, nacida el 19 de enero de 1988, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que los nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al

tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”. Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por



ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Finalmente, en cuanto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1. al Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de noviembre de 2013 (205ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

## HECHOS

- 1.- Don M-L. 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 10 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.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina el 20 de febrero de 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 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 14 de diciembre de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba el 4 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 8 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 resolución el 10 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, 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 “*7ter*” 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.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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don M-L. y confirmar la resolución apelada, dictada conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (206ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **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 auto de fecha 13 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 Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el



artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo de 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 19 de agosto de 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 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 enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 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 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 13 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 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.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 de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (207ª).

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

### HECHOS

1.- Doña O-Mª. 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 auto de fecha 18 de junio de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición

adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de marzo de 2009 e inscrita el 7 de mayo de 2009 en el Registro Civil Consular de España en La Habana, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 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 acuerdo el 18 de junio de 2012, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 16 de marzo de 2009 inscrita el 7 de mayo de 2009, la ahora optante, nacida el 24 de abril de 1965, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que los nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española "de origen" pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su "padre o madre hubiese sido originariamente español". Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen "desde su nacimiento" (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.



VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: "En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español". Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a "aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)", supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, "queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles". El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General

de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma

Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.-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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña O-Mª. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (208ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Doña F-N. 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 auto de fecha 29 de junio de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 4 de octubre de 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el 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 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 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 8 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 29 de junio de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que 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.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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña F-N. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (209ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Don N de 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 auto de fecha 8 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en los arts. 226 y 227 del reglamento de la Ley del Registro Civil.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo de 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 29 de septiembre de 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 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 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, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición, y conforme a lo solicitado por el interesado en el Anexo I presentado en el Consulado de España en la Habana el día 20 de mayo de 2009. Se exige, en este caso, 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.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don N de J. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (215ª).

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por los apartados primero y segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ni los nietos de abuelos que no acrediten la pérdida o renuncia a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### HECHOS

- 1.- Doña A-Mª J. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio, de su madre y de sus abuelos.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 26 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina, en virtud del ejercicio de las opciones previstas por el apartado 1 y 2 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, las cuales fueron formalizadas el 14 de enero de 2010, según consta en el sello de registro de entrada en el Consulado General de España en Buenos Aires, en los modelos

normalizados del Anexo I y II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda.

Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 26 de julio de 2010, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a la nacionalidad española de origen por haber alcanzado la mayoría de edad cuando su madre optó a la nacionalidad española, circunstancia explícitamente excluida por la Ley 52/2007, y por no haber acreditado que sus abuelos perdieron la nacionalidad española como consecuencia del exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

III.- Por lo que se refiere a la opción del apartado 1, la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 11 de febrero de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta suscrita e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 11 de febrero de 2009, cuando la ahora optante, nacida el 10 de diciembre de 1970, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido



español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultados de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido

español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia

con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevinida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos que los abuelos hubieran perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelos españoles se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero de la solicitante y las del Registro español de su madre y de sus abuelos maternos, constando en estas últimas que eran nacidos en España en 1899 y 1903, respectivamente, de padres españoles. Así mismo, consta en la certificación expedida por el Consulado español de Buenos Aires a nombre de la madre de la interesada que el abuelo se naturalizó argentino el 19 de abril de 1927. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre de la recurrente -en 1946- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija.

XV.- Respecto al requisitos de que los abuelos de la solicitante hubieren perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española, ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando los abuelo hubiesen adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de los abuelos por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

XVI.-A fin de acreditar la condición de exiliados de los abuelos, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

XVII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de españoles y que, los abuelos, hubieran podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina el abuelo en el año 1927, y la abuela en el año 1942 al contraer matrimonio, con anterioridad al nacimiento de la hija, madre de la solicitante ocurrido en el año 1946, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliados de los abuelos con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

XVIII.- Finalmente, en cuanto a la alegación formulada en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español"



sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A-Mª J. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (237ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Don L-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 auto de fecha 30 de enero de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 22 de octubre de 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 20 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana 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 1 de agosto de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de enero de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don L-E. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (238ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don P-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 auto de fecha 11 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 12 de febrero de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 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 el recurrente era ya mayor de edad. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 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 octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o



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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don P-L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (239ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña G-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 auto de fecha 3 de enero de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66,

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 23 de agosto de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”. 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 4 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 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 10 de septiembre 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 3 de enero de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad.

En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo

necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil. Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, 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 debió formalizarse a través del 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 haber nacido en España respecto al abuelo 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 de que ostente la nacionalidad española 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña G-L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Diciembre de 2013

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (240ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Don 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 auto de fecha 26 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 14 de abril de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".



En este caso 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 25 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 6 de junio de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (241ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Doña T. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 30 de septiembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 11 de octubre de 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 13 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 25 de mayo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de septiembre de 2011, denegando lo solicitado.

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

acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil. Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, 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 debió formalizarse a través del 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 haber nacido en España respecto al abuelo 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 de que ostente la nacionalidad española 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña T. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (242ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don 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 auto de fecha 24 de mayo de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de octubre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de marzo de 2011, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de mayo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de

que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 7 de octubre de 2009 inscrita con fecha 29 de marzo de 2011, el ahora optante, nacido el 26 de marzo de 1984, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen”

adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho

suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste

no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley



52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don O. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (243ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don Y. 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 auto de fecha 24 de mayo de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de octubre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de marzo de 2011, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de mayo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 7 de octubre de 2009 inscrita con fecha 29 de marzo de 2011, el ahora optante, nacido el 7 de marzo de 1980, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste

tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad



originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (244ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don C-A. 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 auto de fecha 6 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 3 de octubre de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 8 de noviembre 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 marzo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, es más, en el expediente consta que el abuelo del recurrente estaba inscrito en el registro de matrícula de ciudadanos españoles el 25 de mayo de 1933, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don C-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (245ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña 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 auto de fecha 6 de mayo de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de



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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de abril de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de octubre de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 25 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de mayo de 2011, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 29 de abril de 2009 inscrita con fecha 13 de octubre de 2009, la ahora optante, nacida el 19 de septiembre de 1972, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la

cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo:

“El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a

antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido

originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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.

XV.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.



Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (246ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña A. 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 auto de fecha 28 de diciembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 4 de abril de 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 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 julio de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 1 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 27 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 diciembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de noviembre de 2013 (205ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Don M-L. 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 10 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.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina el 20 de febrero de 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 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 14 de diciembre de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba el 4 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 8 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 resolución el 10 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, 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 “*7ter*” 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.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.n.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.n.º 2 y 19.n.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 el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don M-L. y confirmar la resolución apelada, dictada conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (206ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 auto de fecha 13 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 Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 19 de agosto de 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 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 enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 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 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 13 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 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.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 de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (207ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña O-Mª. 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 auto de fecha 18 de junio de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de marzo de 2009 e inscrita el 7 de mayo de 2009 en el Registro Civil Consular de España en La Habana, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 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 acuerdo el 18 de junio de 2012, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 16 de marzo de 2009 inscrita el 7 de mayo de 2009, la ahora optante, nacida el 24 de abril de 1965, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que los nietos del abuelo



español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados

conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña O-M<sup>a</sup>. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (208<sup>a</sup>).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña F-N. 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 auto de fecha 29 de junio de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de



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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 4 de octubre de 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el 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 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 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 8 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 29 de junio de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que 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.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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña F-N. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (209ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### **HECHOS**

1.- Don N de 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 auto de fecha 8 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en los arts. 226 y 227 del reglamento de la Ley del Registro Civil.

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

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 29 de septiembre de 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 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 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, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición, y conforme a lo solicitado por el interesado en el Anexo I presentado en el Consulado de España en la Habana el día 20 de mayo de 2009. Se exige, en este caso, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don N de J. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (215ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por los apartados primero y segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ni los nietos de abuelos que no acrediten la pérdida o renuncia a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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



## HECHOS

- 1.- Doña A-M<sup>a</sup> J. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio, de su madre y de sus abuelos.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 26 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4<sup>a</sup>), 23 de marzo de 2010 (5<sup>a</sup>), 23 de marzo 2010 (6<sup>a</sup>), 24 de marzo de 2010 (5<sup>a</sup>), 28 de abril de 2010 (5<sup>a</sup>), 6 de octubre de 2010 (10<sup>a</sup>), 15 de noviembre de 2010 (5<sup>a</sup>), 1 de diciembre de 2010 (4<sup>a</sup>), 7 de marzo de 2011 (4<sup>a</sup>), 9 de marzo de 2011(3<sup>a</sup>), 3 de octubre de 2011 (17<sup>a</sup>), 25 de octubre de 2011 (3<sup>a</sup>), 2 de diciembre de 2011 (4<sup>a</sup>), 10 de febrero 2012 (42<sup>a</sup>), 17 de febrero 2012 (30<sup>a</sup>), 22 de febrero 2012 (53<sup>a</sup>), 6 de julio 2012 (5<sup>o</sup>), 6 de julio 2012 (16<sup>a</sup>), 14 de septiembre de 2012 (32<sup>a</sup>) y 30 de enero 2013 (28<sup>a</sup>).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina, en virtud del ejercicio de las opciones previstas por el apartado 1 y 2 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, las cuales fueron formalizadas el 14 de enero de 2010, según consta en el sello de registro de entrada en el Consulado General de España en Buenos Aires, en los modelos normalizados del Anexo I y II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda.

Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 26 de julio de 2010, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a la nacionalidad española de origen por haber alcanzado la mayoría de edad cuando su madre optó a la nacionalidad española, circunstancia explícitamente excluida por la Ley 52/2007, y por no haber acreditado que sus abuelos perdieron la nacionalidad española como consecuencia del exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

III.- Por lo que se refiere a la opción del apartado 1, la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 11 de febrero de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta suscrita e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 11 de febrero de 2009, cuando la ahora optante, nacida el 10 de diciembre de 1970, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982,

en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los

interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la

Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la



Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos que los abuelos hubieran perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelos españoles se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero de la solicitante y las del Registro español de su madre y de sus abuelos maternos, constando en estas últimas que eran nacidos en España en 1899 y 1903, respectivamente, de padres españoles. Así mismo, consta en la certificación expedida por el Consulado español de Buenos Aires a nombre de la madre de la interesada que el abuelo se naturalizó argentino el 19 de abril de 1927. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre de la recurrente -en 1946- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija.

XV.- Respecto al requisitos de que los abuelos de la solicitante hubieran perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española, ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando los abuelo hubiesen adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de los abuelos por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

XVI.- A fin de acreditar la condición de exiliados de los abuelos, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones

Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

XVII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de españoles y que, los abuelos, hubieran podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina el abuelo en el año 1927, y la abuela en el año 1942 al contraer matrimonio, con anterioridad al nacimiento de la hija, madre de la solicitante ocurrido en el año 1946, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliados de los abuelos con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

XVIII.- Finalmente, en cuanto a la alegación formulada en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley

a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A-Mª J. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (237ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don L-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 auto de fecha 30 de enero de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 22 de octubre de 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 20 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana 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 1 de agosto de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de enero de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de

modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don L-E. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (238ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don P-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 auto de fecha 11 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 12 de febrero de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 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 el recurrente era ya mayor de edad. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 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 octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don P-L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (239ª).

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

- 1.- Doña G-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 auto de fecha 3 de enero de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 23 de agosto de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". 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 4 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 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 10 de septiembre 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 3 de enero de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad.

En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil. Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y



nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, 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 debió formalizarse a través del 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 haber nacido en España respecto al abuelo 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 de que ostente la nacionalidad española 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña G-L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Diciembre de 2013

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (240ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Don 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 auto de fecha 26 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 14 de abril de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso 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 25 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 6 de junio de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (241ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña T. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 30 de septiembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 11 de octubre de 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 13 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 25 de mayo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de septiembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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



Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil. Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, 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 debió formalizarse a través del 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 haber nacido en España respecto al abuelo 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 de que ostente la nacionalidad española 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña T. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (242ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don 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 auto de fecha 24 de mayo de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de octubre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de marzo de 2011, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de mayo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 7 de octubre de 2009

inscrita con fecha 29 de marzo de 2011, el ahora optante, nacido el 26 de marzo de 1984, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones



transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles". El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la

transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos –, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don O. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (243ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Don Y. 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 auto de fecha 24 de mayo de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

- 1.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el

artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo de 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5ª), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de octubre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de marzo de 2011, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 7 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de mayo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 7 de octubre de 2009 inscrita con fecha 29 de marzo de 2011, el ahora optante, nacido el 7 de marzo de 1980, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982)



a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación

en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley

18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos –, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (244ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Don C-A. 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 auto de fecha 6 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 3 de octubre de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 8 de noviembre 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 marzo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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



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

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

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, es más, en el expediente consta que el abuelo del recurrente estaba inscrito en el registro de matrícula de ciudadanos españoles el 25 de mayo de 1933, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don C-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (245ª).

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

### HECHOS

1.- Doña 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 auto de fecha 6 de mayo de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la

Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de abril de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de octubre de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de mayo de 2011, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 29 de abril de 2009 inscrita con fecha 13 de octubre de 2009, la ahora optante, nacida el 19 de septiembre de 1972, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y

finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de

diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio



de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española

de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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.

XV.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (246ª).

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Doña A. 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 auto de fecha 28 de diciembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 4 de abril de 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 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 12 de julio de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 1 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 27 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 diciembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 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 nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (247ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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



## HECHOS

- 1.- Doña 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 madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 3 de noviembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 23 de junio de 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 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 27 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 5 de noviembre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de noviembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (248ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 3 de noviembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 14 de agosto de 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 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 27 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 5 de noviembre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de noviembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (249ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña Y. 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 auto de fecha 7 de noviembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 16 de agosto de 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 30 de julio de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 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 14 de junio de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de noviembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (250ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña D. 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 auto de fecha 29 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de diciembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de diciembre de 2011, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de agosto de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 29 de diciembre de 2009 inscrita con fecha 13 de diciembre de 2011, la ahora optante, nacida el 7 de diciembre de 2009, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso el progenitor de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición



Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º,

letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo

de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido

originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (251ª).

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

### HECHOS

1.- Doña M. 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 auto de fecha 26 de abril de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la



Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de abril de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de marzo de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de abril de 2011, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 27 de abril de 2009 inscrita con fecha 3 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida el 14 de agosto de 1979, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española "de origen" pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su "padre o madre hubiese sido originariamente español". Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen "desde su nacimiento" (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: "En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español". Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a "aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)", supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, "queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles". El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como

veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición

Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (252ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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



## HECHOS

- 1.- Don A. 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 auto de fecha 30 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 26 de septiembre de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional". 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 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 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 agosto de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen y, a mayor abundamiento, los documentos

de inmigración y extranjería del abuelo, fechados en 2010, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, y además, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, fechados en 2010, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don A y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (253ª).**

III.1.3.1-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña Z del P. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 30 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 12 de octubre de 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 22 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 la recurrente era ya mayor de edad. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 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 agosto de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen y, a mayor abundamiento, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, fechados en 2010, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, y además, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, fechados en 2010, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña Z del P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (254ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don R-Z. 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 auto de fecha 30 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 2 de mayo de 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 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 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 23 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 30 de agosto de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen y, a mayor abundamiento, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, fechados en 2010, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter*

jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, y además, los documentos de inmigración y extranjería

del abuelo, fechados en 2010, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don R-Z. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (255ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por los apartados primero y segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ni los nietos de abuelos que no acrediten la pérdida o renuncia a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don C. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio, de su madre y de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 18 de noviembre de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de

la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. En este caso la madre del interesado si bien con anterioridad había adquirido la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, acredita tener la condición de española de origen por haberla adquirido posteriormente en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de marzo de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de abril de 2010 en los modelos normalizados del Anexo I y II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de noviembre de 2010, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a la nacionalidad española de origen por haber alcanzado la mayoría de edad cuando su madre optó a la nacionalidad española, circunstancia explícitamente excluida por la Ley 52/2007 y por la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta suscrita el 5 de marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de marzo de 2009, cuando el ahora optante, nacido el 7 de diciembre de 1987, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuela española, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.



V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez,

adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo

que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: "Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre" (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia "a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española". En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que "La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España".

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre "que originariamente hubiera sido español", conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª "beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles": beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas

“cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Respecto a lo solicitado por el interesado por la vía del apartado 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, cabe informar que a fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se

refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”. En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y del registro civil español de su madre y de su abuela, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1934 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos : que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

XV.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando la abuela hubiese adquirido por matrimonio otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española, sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela por cualquiera de aquellas circunstancias, será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

XVI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

XVII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que no se han presentado los documentos que acrediten su salida de España entre el 18 de julio



de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. Por lo que no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (256ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don G-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 24 de abril de 2013 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita el 16 de marzo de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 24 de abril de 2013, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 16 de marzo de 2011 inscrita con la misma fecha, el ahora optante, nacido el 3 de octubre de 1988, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se debe señalar en este punto que la alegación formulada por el interesado en el escrito de recurso relativa a que “en el momento que mi padre optó a la nacionalidad española no estaba emancipado por ser estudiante universitario y depender absolutamente de él y por lo tanto estar bajo su patria potestad y tener los años para ejercitar mi opción a la nacionalidad española” carece de todo fundamento ya que, el recurrente, confunde el concepto jurídico de la “emancipación” y “patria potestad”, incompatibles con el de “mayoría de edad”, con su situación de dependencia económica que pertenece al ámbito privado de su organización familiar.

Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que los nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución

originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas –artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo

de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.



XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por G-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (257ª).

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

### HECHOS

1.- Doña C-G. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 24 de abril de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición

adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita el 16 de marzo de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la 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 24 de abril de 2013, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 16 de marzo de 2011 inscrita con la misma fecha, la ahora optante, nacida el 5 de enero de 1981, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que los nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso el progenitor de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual

contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido

españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”. Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el



mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española

de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña C-G. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (258ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don L. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de junio de 2013 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita e inscrita el 11 de mayo de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 3 de junio de 2013, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en

función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 11 de mayo de 2011 inscrita con la misma fecha, el ahora optante, nacido el 21 de octubre de 1986, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la

doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición



entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo. Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o

requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (259ª).

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Doña E. 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 auto de fecha 8 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 Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 19 de noviembre de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

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 14 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 23 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 18 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 8 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 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.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 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña E. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (260ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20. nº1. b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002. Ni tampoco los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

## HECHOS

- 1.- Don F. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 7 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.-Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre del interesado tuvo 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, opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de agosto de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de agosto de 2012, denegando lo solicitado. El auto 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.- En el presente caso el progenitor del optante ostentó 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.

Por todo ello a la vista de la solicitud inicial y la documentación aportada con ella procedería confirmar la resolución recurrida. Ahora bien dado que en vía de recurso el solicitante presenta nueva certificación del Registro civil de la inscripción de nacimiento del padre, de la que resulta por inscripción marginal la adquisición posterior por este de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/07, procede por economía procedimental y no obstante lo establecido en el artículo 358 del Reglamento del Registro Civil analizar dicha cuestión.

V.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 22 de febrero de 2009 inscrita con fecha 15 de abril de 2009, el ahora optante, nacido el 8 de enero de 1985, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual

contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VII.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VIII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre

o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

IX.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

X.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.



Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XI.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XII.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XIII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar

a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIV.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General. No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (261ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don 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 auto de fecha 11 de noviembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 14 de septiembre de 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°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 abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 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 17 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 11 de noviembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que 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 7ter” 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. 358-11 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (262ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 auto de fecha 31 de julio de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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



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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 11 de diciembre de 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 23 de enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de enero 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 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 31 de julio de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen y, a mayor abundamiento, que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, 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.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 de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (263ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña V-B. 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 madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 23 de noviembre 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 Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina 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. En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de febrero de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba el 10 de marzo de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de noviembre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo ese mismo día, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 2 de febrero de 2010 inscrita con fecha 10 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida el 22 de noviembre de 1954, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente. En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple

respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”. Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.



Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la

disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales

nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación de la recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que la recurrente haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión de la recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa.

XV.- Finalmente, por lo que se refiere a la alegación relativa a la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado

primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña V-B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (264ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Don 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 auto de fecha 12 de septiembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en los arts. 226 y 227 del reglamento de la Ley del Registro Civil.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 23 de abril de 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 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 abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de diciembre 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 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 12 de septiembre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, "dado que entre los 18 y 21 años no realizó la declaración de conservar la nacionalidad española y por tanto,



procedería que recuperara dicha nacionalidad y no que optara por ella en virtud de la Ley 52/2007”, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición, y conforme a lo solicitado por el interesado en el Anexo I presentado en el Consulado de España en la Habana el día 25 de noviembre de 2009. Se exige, en este caso, 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. Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros parientes, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (265ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 auto de fecha 13 de junio de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 17 de agosto de 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 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 febrero de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 14 de junio de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 31 de marzo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de junio de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que 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 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, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, aunque si se aporta certificado de un registro español que acredita el nacimiento de la abuela en España pero, en ninguno de los dos casos, se acredita la pérdida o renuncia de la nacionalidad española de

los abuelos como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (266ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 auto de fecha 16 de marzo de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2



de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo de 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 29 de diciembre de 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 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 abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 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 9 de marzo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de marzo de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen y, a mayor abundamiento, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo aportados presentan dudas de autenticidad, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil. Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta

de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, 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 debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández”.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (267ª).

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

### HECHOS

1.- Don R-F. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 17 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 28 de julio de 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 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 18 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana 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 11 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 17 de octubre de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también

se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don R-F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (268ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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



## HECHOS

- 1.- Doña A. 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 auto de fecha 15 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 25 de junio de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

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 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 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 15 de septiembre de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen y, a mayor abundamiento, no es posible determinar si el abuelo de la solicitante obtuvo, o no, la ciudadanía cubana, teniendo

en cuenta las incongruencias existentes en su documentación incorporada al expediente, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de

la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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 así como en otros documentos de familiares, 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. Así mismo tampoco se ha acreditado la posible pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, 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.

VII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (269ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Don V. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 1 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 20 de febrero de 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 14 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 23 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 16 de julio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de agosto de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen y, a mayor abundamiento, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, no están expedidos en el formato y con la firma

habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la



opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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.

VII.- En relación con la solicitud formulada en el escrito de recurso sobre la modificación de oficio de la nacionalidad de su madre, para que se inscriba como recuperación y no como opción, según consta, es su madre, personalmente, quien debe iniciar el correspondiente expediente de rectificación.

VIII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don V. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (270ª).**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. Nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Doña 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 madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.-Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 22 de enero de 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.

En este caso el madre de la interesada, si bien con anterioridad había adquirido la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código civil, acredita tener la condición de española de origen por haberla adquirido posteriormente en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de noviembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de diciembre de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de septiembre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de septiembre de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante). Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 18 de noviembre de 2009 inscrita con fecha 2 de diciembre de 2009, la ahora optante, nacida el 22 de enero de 1958, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima.

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

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una

vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª. Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”. El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.



X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer

grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- 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 el contrario, consta en el expediente la partida de matrimonio local de los abuelos en la que aparece como fecha de celebración del mismo el 9 de febrero de 1920, fecha en que la abuela perdió la nacionalidad española, al haber contraído matrimonio con ciudadano cubano, conforme a la normativa vigente en esos años, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (271ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

## HECHOS

- 1.- Doña 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 auto de fecha 3 de octubre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 24 de julio de 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 12 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 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 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 3 de octubre de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. Por el contrario, consta en el expediente un certificado expedido por la Directora del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba en el que se refleja que el abuelo de la recurrente desembarcó en el puerto de Santiago de Cuba el día 17 de octubre de 1926 procedente de Barcelona, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (272ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 auto de fecha 3 de octubre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 2 de junio de 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 12 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 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 26 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 octubre de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. Por el contrario, consta en el expediente un certificado expedido por la Directora del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba en el que se refleja que el abuelo de la recurrente desembarcó en el puerto de Santiago de Cuba el día 17 de octubre de 1926 procedente de Barcelona, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (273ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don V. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 30 de agosto de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011(3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5º), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba el 19 de mayo de 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 junio de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 22 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 29 de julio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de agosto de 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen y, a mayor abundamiento, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, fechados el 25 de enero de 2010, no están expedidos en el formato y con la firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y

la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- 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 inicialmente por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don V. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (274ª).**

III.1.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña 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 auto de fecha 25 de agosto de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el

artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo de 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5ª), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba el 26 de marzo de 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 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 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 25 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 2011, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente expediente, 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.- 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 del nacimiento en España respecto al abuelo 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 de la recurrente por esta vía.

VII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### *III.1.3.2.- Adquisición nacionalidad española de origen-anexo II ley 52/2007*

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (41ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña. M<sup>a</sup>. C. contra la resolución de 8 de octubre de 2009, del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **HECHOS**

1.- Con fecha 17 de julio de 2009, Doña M<sup>a</sup> C. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud, como documentación: certificado de nacimiento argentino de la solicitante, certificado literal español de nacimiento de su madre (ciudadana española por opción desde 1993), y certificados españoles de nacimiento de su abuelo, y de su abuela.

2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado el Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina), mediante su Acuerdo de 8 de octubre de 2009, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 13 de octubre de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Buenos Aires el 17 de julio de 2009, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil del referido Consulado General, se dictó Acuerdo el 8 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que sus abuelos maternos hubieran perdido o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelos españoles se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como las de su abuelo y abuela, expedidos por los respectivos Registros Civiles municipales español, resultando de estas últimas su nacimiento en España, respectivamente en los años 1897 y 1899. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelos española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción



por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al abuelo de la Sra. S. se verifica su naturalización argentina el día 19 de septiembre de 1927, años antes de la Guerra, y de que naciese (1945) su hija y madre de la solicitante, Doña S-B. por lo que resulta incuestionable que no se reúnen las condiciones exigidas en la Instrucción rectora. En relación con la abuela de la solicitante, y respecto al primero de los requisitos exigidos, es decir, que dicha abuela hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011). Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de

la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, y antes de 1945, fecha en la que, como antes se indicara, nació su hija y madre de la solicitante. No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII. Es improcedente, y no afecta al presente pronunciamiento, la consideración de los supuestos del hermano y los primos-hermanos de la interesada, a quienes fue concedida la nacionalidad española por opción tras la adquisición de dicha nacionalidad por sus respectivas madres antes de que ellos alcanzaran la mayoría de edad. En el caso de la solicitante, su madre, Doña S-B. adquirió la nacionalidad española por opción en 1993, pero la solicitante no ejerció su derecho a opción a la nacionalidad española durante los dos años inmediatamente posteriores al cumplimiento de su mayoría de edad según su ley personal (artículo 20 Código Civil). No existe, por tanto, agravio alguno realizado a la solicitante en relación con sus familiares.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (42ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña Mª M. contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 8 de junio de 2009, Doña Mª. M. presenta escrito ante 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: documentos de identidad, certificado literal de nacimiento de la interesada, certificado local de nacimiento de su padre, certificado español de nacimiento de su abuela y certificado de matrimonio de sus abuelos expedido por el Juez Municipal y Encargado del Registro Civil de Manresa (Barcelona) .

2.- Completada la tramitación del expediente, la Encargada del Registro Civil Consular de Cartagena de Indias (Colombia), mediante su Acuerdo de 6 de octubre 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacido en C de I. (Colombia) el 9 de febrero de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Cartagena de Indias el 27 de agosto de 2009, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Cartagena de Indias (Colombia), se dictó Acuerdo el 6 de octubre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1918, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la

condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y



formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, puesto que ha podido comprobarse que la abuela de la solicitante contrajo matrimonio en España con ciudadano panameño el día 26 de septiembre de 1936, y que, con carácter posterior a

ese matrimonio y por tanto a la pérdida de su nacionalidad española, se produjo su salida de España, con llegada a Colombia, vía C. (Venezuela), el siguiente día 30 de octubre.

Por otra parte, su hijo y padre de la solicitante, nació en el año 1945, ya después de que la abuela de la Sra. G. adquiriese la nacionalidad panameña por matrimonio, según consta en la documentación integrante del expediente, por lo que ha de entenderse que aquel siguió ya la nacionalidad extranjera de su padre. Al no resultar acreditado que la abuela de la solicitante perdiese la nacionalidad española con posterioridad a su salida de España, y como consecuencia de exilio (la referida abuela había perdido ya la nacionalidad española y adquirido una extranjera antes de dejar España), no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias (Colombia).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (43ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M-N. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M-N. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre, y certificado de nacimiento español de su abuelo, así como de nacionalización argentina del mismo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 9 de noviembre 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.- 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. B-A. (Argentina) el 2 de abril de 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 9 de noviembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1892 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el

abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de español, no puede entenderse acreditada la condición de exilado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, y así lo reconoce expresamente la propia interesada, que manifiesta en su recurso que es consciente de que su abuelo llegó a su país (Argentina) mucho antes de la Guerra Civil española. Por lo demás, el abuelo de la solicitante se naturalizó en Argentina en el año 1927, según consta

en la documentación integrante del expediente, y por tanto con anterioridad al nacimiento de su hijo, padre de la solicitante, ocurrido en el año 1932, adquiriendo de origen la solicitante la nacionalidad extranjera de su padre; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (44ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don J-A. contra el Auto de 5 de mayo de 2010 del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don J-A. presenta escrito ante el Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado local de nacimiento del solicitante, fotocopia de la inscripción de nacimiento local de su madre, fotocopia de la partida de bautismo española de su abuelo, fotocopia de los certificados de inmigración y extranjería de su abuelo y fotocopia de matrimonio local de los abuelos del solicitante.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 5 de mayo 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Rica el 6 de enero de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 15 de noviembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la partida de bautismo de su abuelo, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1877. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su

hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significaría hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.-A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de español, se colige que el referido abuelo no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. Lo único que se comprueba es que el abuelo del solicitante contrajo matrimonio en Cuba en 1902, sin que pueda entenderse acreditado que perdiera la nacionalidad española, o que lo hiciera después del nacimiento de su hija, madre del solicitante, nacida también en Cuba en 1917; y, en cualquier caso, no ha quedado demostrada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (45ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don A. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

### HECHOS

- 1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en San José de Costa Rica a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio emitido por el Registro Civil de Costa Rica, certificados de nacimiento de su madre, del Registro Civil de Costa Rica, y certificado de nacimiento español de su abuelo, así como de nacionalización panameña del mismo.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 13 de septiembre 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en San J de C-R. el 16 de agosto de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio". La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 13 de septiembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1918 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.-A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la

Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de español, no puede entenderse acreditada la condición de exiliado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, aunque el solicitante alega que su abuelo tuvo que salir de España en 1936 como consecuencia de la situación político-social que vivía España, lo cierto es que no se aporta documento alguno que justifique tal salida en la fecha alegada y no en otra diferente. Por lo demás, el abuelo del solicitante se naturalizó en Costa Rica en el año 1942, según consta en la documentación integrante del expediente, y por tanto con anterioridad al nacimiento de su hijo, padre del solicitante, ocurrido en el año 1948, adquiriendo de origen el solicitante la nacionalidad extranjera de su padre; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (46ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don J-L. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).



## HECHOS

- 1.- Con fecha 14 de julio de 2009, Don J-L. presenta escrito ante 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: declaración de datos para la inscripción, documentos de identidad, certificado de nacimiento venezolano del interesado, certificado literal español de nacimiento de su padre (ciudadano español por opción desde 2004) y certificado literal español de nacimiento de su abuela.
- 2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado el Registro Civil Consular de Caracas (Venezuela), mediante su Auto de 9 de noviembre de 2010, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en C. (Venezuela) el 28 de julio de 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Caracas el 14 de julio de 2009, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil del referido Consulado General, se dictó Auto el 9 de noviembre de 2010 de octubre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española

como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio

en virtud de la nueva redacción dada al Art. 17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrearía para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al

mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, puesto que ha podido comprobarse que la abuela de la solicitante contrajo matrimonio en España, con ciudadano colombiano el día 18 de mayo de 1934, y que, con carácter posterior a ese matrimonio y por tanto a la pérdida de su nacionalidad española, se produjo su salida de España con su esposo y sus hijas. Por otra parte, su hijo y padre de la solicitante, nació en el año 1941, ya después de que la abuela del Sr. G. adquiriese la nacionalidad colombiana por matrimonio, según consta en la documentación integrante del expediente, por lo que ha de entenderse que aquel siguió ya la nacionalidad extranjera de su padre. Al no resultar acreditado que la abuela de la solicitante perdiese la nacionalidad española con posterioridad a su salida de España, y como consecuencia de exilio (la legislación vigente entonces determinaba que la referida abuela hubiese perdido ya la nacionalidad española y adquirido una extranjera antes de dejar España, como consecuencia de su matrimonio con ciudadano extranjero, y con independencia de que hubiese manifestado su vocación de conservar la de origen), no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 al caso del interesado – discriminación que, por cierto, el interesado ha fundamentado en la invocación de legislación venezolana, que obviamente no afecta al régimen legal aplicable en España y a los procedimientos sustanciados ante Autoridad española, si bien existe un correlato de la misma consagrado por el artículo 14 de la Constitución Española - ha de tenerse en cuenta que tal fundamento no puede ser aceptado a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (47ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña I-M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña I-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: documentos de identidad, certificado literal de nacimiento de la interesada, certificado español de nacimiento de su abuela y certificado de matrimonio local de sus abuelos.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 30 de agosto 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacido en La H. el 1 de diciembre de 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Miami (EE.UU.) el 14 de junio de 2010, y se presentó en el modelo



normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba), se dictó Auto el 30 de agosto de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1914, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que

perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las

pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela sufriese exilio como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que la única prueba presentada al respecto es un certificado de matrimonio celebrado en Cuba, y la posteriormente emitida carta de ciudadanía a favor de la abuela de la solicitante que, en ningún caso, permiten conocer cuándo abandonó España la mencionada abuela, ni, mucho menos, las causas a las que obedeció tal emigración. Por otra parte, su hija y madre de la solicitante, nació en el año 1967, ya después de que la abuela de la Sra. G. adquiriese la nacionalidad cubana, según consta en la documentación integrante del expediente, por lo que ha de entenderse que aquella siguió ya la nacionalidad extranjera de su padre. Al no resultar acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (48ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don J-G. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

### **HECHOS**

1.- Con fecha 1 de julio de 2009, Don J-G. presenta escrito ante 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: declaración de datos para la inscripción, documentos de identidad, certificado de nacimiento venezolano del interesado, certificado literal español de nacimiento de su padre (ciudadano español por opción desde 2004) y certificado literal español de nacimiento de su abuela.

2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado el Registro Civil Consular de Caracas (Venezuela), mediante su Auto de 9 de noviembre de 2010, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B. (Venezuela) el 25 de julio de 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Caracas el 14 de julio de 2009, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil del referido Consulado General, se dictó Auto el 9 de noviembre de 2010 de octubre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de , 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento



voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados

de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, puesto que ha podido comprobarse que la abuela de la solicitante contrajo matrimonio en España, con ciudadano colombiano el día 18 de mayo de 1934, y que, con carácter posterior a ese matrimonio y por tanto a la pérdida de su nacionalidad española, se produjo su salida de España con su esposo y sus hijas. Por otra parte, su hijo y padre de la solicitante, nació en el año 1941, ya después de que la abuela del Sr. G. adquiriese la nacionalidad colombiana por matrimonio, según consta en la documentación integrante del expediente, por lo que ha de entenderse que aquel siguió ya la nacionalidad extranjera de su padre. Al no resultar acreditado que la abuela de la solicitante perdiese la nacionalidad española con posterioridad a su salida de España, y como consecuencia de exilio (la legislación vigente entonces determinaba que la referida abuela hubiese perdido ya la nacionalidad española y adquirido una extranjera antes de dejar España, como consecuencia de su matrimonio con ciudadano extranjero, y con independencia de que hubiese manifestado su vocación de conservar la de origen), no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 al caso del interesado – discriminación que, por cierto, el interesado ha fundamentado en la invocación de legislación venezolana, que obviamente no afecta al régimen legal aplicable en España y a los procedimientos sustanciados ante Autoridad española, si bien existe un correlato de la misma consagrado por el artículo 14 de la Constitución Española - ha de tenerse en cuenta que tal fundamento no puede ser aceptado a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el

fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (49ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don I. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

#### **HECHOS**

1.- Don I. presenta escrito en el Consulado de España en San José de Costa Rica a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado literal de nacimiento propio, literal de nacimiento de su madre, y certificado de nacimiento y de naturalización costarricense de su abuelo.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 15 de noviembre 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en San J de C-R. el 6 de enero de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 15 de noviembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1891 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o

paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de español, se colige que el referido abuelo no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil, sino que se encontraba ya en Costa Rica en el año 1928, y que perdió su nacionalidad española en 1944, tras acceder a la naturalización costarricense según consta en la documentación integrante del expediente, y por tanto con anterioridad al nacimiento de su hija, madre del solicitante, ocurrido en el año 1950, y que aquel siguió la nacionalidad extranjera de la madre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por



lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes perdieron la nacionalidad como consecuencia de supuestas necesidades impuestas por los caracteres de la profesión que desarrollaban en el país de residencia, y el régimen normativo que entonces la regía, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional" por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en San José de Costa Rica.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (50ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña V-M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña. V-M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos

de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre (quién optó a la nacionalidad española no originaria en virtud de lo dispuesto por el artículo 20 del Código Civil, en el año 2003), y certificados de nacimiento español y de matrimonio de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 2 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Argentina) el 6 de abril de 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal

de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1922, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme

a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI-. A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de abuela española de origen, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil, hecho éste que ni siquiera discute la interesada en su recurso, limitándose a afirmar sus derechos por unas vías diferentes a las contenidas en su solicitud. Por lo demás, lo único que queda constatado respecto a la abuela de la interesada es que contrajo matrimonio en Argentina en el año 1943, según consta en la documentación integrante del expediente, y por tanto con anterioridad al nacimiento de su hijo y padre de la solicitante, ocurrido en el año 1944, adquiriendo de origen el padre de la solicitante la nacionalidad argentina de su propio progenitor; sin embargo, se reitera que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Y, por último, y respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso, que permiten deducir una solicitud tácita acerca del acceso a la nacionalidad española por la vía prevista por el Apartado 1ª de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 – aunque el acto impugnado contenga referencias al respecto - no procede realizar pronunciamiento alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tal vía, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida.

Sin perjuicio de lo anterior, y a mero título informativo, nunca habría podido ser atendida una potencial solicitud de la interesada en el sentido propugnado, habida cuenta de que, a pesar de lo que indica la interesada en su recurso, su padre nunca ha tenido nacionalidad española de origen, como exige el mencionado Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, sino que la adquirió a título derivativo, por medio de la opción prevista por el artículo 20 del Código Civil.

Y, en consecuencia, no existe tampoco - como alega la interesada - discriminación alguna de la solicitante respecto a su hermana menor, Dª. Débora Luján Íñigo Castro, quien accedió a su vez a la nacionalidad española, después de adquirirla su padre, en virtud del mencionado artículo 20 del Código Civil y no por las vías previstas por la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como pretendía su hermana y solicitante. Se recuerda que para que exista discriminación en el sentido previsto por el artículo 14 de la Constitución Española, los supuestos de referencia deben ser sustancialmente iguales, realidad que en modo alguno concurre en el presente supuesto, en el que los procedimientos que dan lugar a uno y otro pronunciamiento son esencialmente diversos.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).



## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (51ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M<sup>a</sup> S. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Con fecha 19 de noviembre de 2009, Doña M<sup>a</sup> S. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio emitido por el Registro Civil argentino, certificado español de nacimiento de su madre (quien adquiere la nacionalidad española por opción en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código Civil), y certificado de nacimiento español de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 30 de abril de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 11 de octubre de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 30 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1924, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de

la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de abuela española, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil, ni que perdiese la nacionalidad con carácter posterior a un potencial exilio, puesto que ni ha podido determinarse en qué fecha exacta contrajo matrimonio con ciudadano argentino, ni cuándo dejó exactamente España. Por lo demás, y dado que la filiación de la madre de la interesada es matrimonial, lo único que puede constatarse es que, cuando nació la referida madre de la Sra. S. en 1957, la abuela de la solicitante ya había perdido su nacionalidad de origen como consecuencia del matrimonio con ciudadano extranjero, según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen la madre de la interesada la nacionalidad argentina de su propio progenitor; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación a su caso de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia

entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

No es admisible tampoco la alegación de la parte interesada respecto a una supuesta falta de motivación del acto impugnado, habida cuenta de que, examinado dicho acto, ha podido comprobarse que en el mismo queda claramente expresada la causa en que se ha basado la denegación (no quedar acreditado que la abuela del solicitante perdiese su nacionalidad española como consecuencia del exilio), explicación que ha permitido al solicitante realizar en su recurso todas las alegaciones que ha estimado convenientes a su derecho, por cierto sin desvirtuar la causa exacta que fundamentó el pronunciamiento impugnado.

Y, por último, y respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso acerca del acceso a la nacionalidad española por otras vías distintas a la prevista por el Apartado 2º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 – aunque el acto impugnado contenga referencias al respecto - no procede realizar pronunciamiento alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tales vías, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida; quedan a disposición de la parte interesada los correspondientes procedimientos, que serán puestos en marcha y resueltos según los cauces legales previstos en cada supuesto, tras la presentación, en su caso, de la correspondiente solicitud.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (52ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don F-M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 19 de noviembre de 2009, Don F-M. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de

la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio emitido por el Registro Civil argentino, certificado español de nacimiento de su madre (quien adquiere la nacionalidad española por opción en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código Civil), y certificado de nacimiento español de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 30 de abril de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en San F. (Argentina) el 4 de septiembre de 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 30 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación



literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1924, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada

a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de española, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil, ni que perdiese la nacionalidad con carácter posterior a un potencial exilio, puesto que ni ha podido determinarse en qué fecha exacta contrajo matrimonio con ciudadano argentino, ni cuándo dejó exactamente España. Por lo demás, y dado que la filiación de la madre del interesado es matrimonial, lo único que puede constatarse es que, cuando nació la referida madre del Sr. S. en 1957, la abuela del solicitante ya había perdido su nacionalidad de origen como consecuencia del matrimonio con ciudadano extranjero, según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen la madre del interesado la nacionalidad argentina de su propio progenitor; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación a su caso de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

No es admisible tampoco la alegación de la parte interesada respecto a una supuesta falta de motivación del acto impugnado, habida cuenta de que, examinado dicho acto, ha podido comprobarse que en el mismo queda claramente expresada la causa en que se ha basado la denegación (no quedar acreditado que la abuela del solicitante perdiese su nacionalidad española como consecuencia del exilio), explicación que ha permitido al solicitante realizar en su recurso todas las alegaciones que ha estimado convenientes a su derecho, por cierto sin desvirtuar la causa exacta que fundamentó el pronunciamiento impugnado.

Y, por último, y respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso acerca del acceso a la nacionalidad española por otras vías distintas a la prevista por el Apartado 2º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 – aunque el acto impugnado contenga referencias al respecto - no procede realizar pronunciamiento alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tales vías, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida; quedan a disposición de la parte interesada los correspondientes procedimientos, que serán puestos en marcha y resueltos según los cauces legales previstos en cada supuesto, tras la presentación, en su caso, de la correspondiente solicitud.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (59ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Dª. Mª. Victoria Silva Justo contra la resolución de 8 de octubre de 2009, del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 16 de julio de 2009, Doña Mª. V. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud, como documentación: certificado de nacimiento argentino de la solicitante, certificado literal español de nacimiento de su madre (ciudadana española por opción desde 1993), y certificados españoles de nacimiento de su abuelo, y de su abuela.

2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado el Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina), mediante su Acuerdo de 8 de octubre de 2009, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 17 de septiembre de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Buenos Aires el 16 de julio de 2009, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil del referido Consulado General, se dictó Acuerdo el 8 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que sus abuelos maternos hubieran perdido o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelos españoles se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como las de su abuelo y abuela, expedidos por los respectivos Registros Civiles municipales español, resultando de estas últimas su nacimiento en España, respectivamente en los años 1897 y 1899. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelos española,

únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al abuelo de la Sra. S. se verifica su naturalización argentina el día 19 de septiembre de 1927, años antes de la Guerra, y de que naciese (1945) su hija y madre de la solicitante, Doña S-B. por lo que resulta incuestionable que no se reúnen las condiciones exigidas en la Instrucción rectora. En relación con la abuela de la solicitante, y respecto al primero de los requisitos exigidos, es decir, que dicha abuela hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad



al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VII.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VIII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, y antes

de 1945, fecha en la que, como antes se indicara, nació su hija y madre de la solicitante. No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

IX. Es improcedente, y no afecta al presente pronunciamiento, la consideración de los supuestos del hermano y los primos-hermanos de la interesada, a quienes fue concedida la nacionalidad española por opción tras la adquisición de dicha nacionalidad por sus respectivas madres antes de que ellos alcanzaran la mayoría de edad. En el caso de la solicitante, su madre, Doña S-B. adquirió la nacionalidad española por opción en 1993, pero la solicitante no ejerció su derecho a opción a la nacionalidad española durante los dos años inmediatamente posteriores al cumplimiento de su mayoría de edad según su ley personal (artículo 20 Código Civil). No existe, por tanto, agravio alguno realizado a la solicitante en relación con sus familiares.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (60ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don Y-R. contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 6 de abril de 2010, Don Y-R. presenta escrito ante 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: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio emitido por el Registro Civil cubano, certificado cubano de nacimiento de su madre, y certificados español y cubano de nacimiento de su abuelo.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de 19 de abril de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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, la Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en La H. (Cuba) el 29 de diciembre de 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de abril de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 19 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como dos certificaciones de nacimiento de su abuelo; una española, expedida por el Registro Civil municipal español, de la que resulta su nacimiento en España en 1924, hijo de padre natural de La Habana (Cuba), y otra cubana, practicada en el año 1944. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo nacido en España, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de

la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de abuelo nacido en España, no puede entenderse acreditada la condición de exilado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, ni que perdiese la nacionalidad española con carácter posterior a su salida de España. A estos efectos, ni siquiera queda probado, con la documentación aportada por el solicitante

a su expediente, que su abuelo hubiese ostentado alguna vez la nacionalidad española; a saber, no existe constancia de qué nacionalidad tenía el padre del abuelo del interesado (Don J.) cuando nació su hijo y abuelo del solicitante (Don A); no queda probado tampoco que antes de la mayoría de edad del Sr. B. (abuelo), sus padres (bisabuelos del solicitante) hubiesen optado por que su hijo adquiriese la nacionalidad española de origen conforme a lo dispuesto por los artículos 17 y 18 del Código Civil, en su redacción original, ni tampoco de que el propio abuelo hubiese optado a la nacionalidad española en el plazo correspondiente después de su mayoría de edad.

Por lo demás y aunque la nacionalidad española del abuelo hubiese quedado acreditada, presupuesto que ya no se cumple -, no habría resultado tampoco probada, con la documentación aportada, la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (68ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña G-C. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 23 de noviembre de 2009, Doña G-C. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado de nacimiento de la interesada emitido por el Registro Civil argentino, y fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su madre, Doña. S-M. (que accedió a la nacionalidad española por la opción prevista por el artículo 20.1 del Código Civil), y certificado español de nacimiento de su abuela, que data del año 1922.



2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 13 de mayo de 2010, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L, B-A. (Argentina) el 3 de mayo de 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 13 de mayo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del

Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como de su abuela, nacida en España en el año 1922. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda .

Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente de recurso, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento, se considera probado,

en contra de lo apreciado por el Registro actuante, que la interesada no sólo prueba su condición de nieta de española de origen, sino también que su abuela, Sra. P. fue exilada, por haber abandonado España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, y que perdió su nacionalidad española con posterioridad a su salida de España. Dan fe de estos hechos, en primer lugar, el pasaporte expedido en España a nombre de la abuela de la interesada el 22 de octubre de 1949, con visado de salida, vía B. el 16 de noviembre de ese año (y presentado en el Consulado de España en Buenos Aires el 22 de enero de 1953), el documento de identidad argentino que deja constancia del ingreso con carácter permanente en Argentina de la Sra. P. el 1 de diciembre de 1953, y el libro de familia de los abuelos de la solicitante, que indica la fecha de matrimonio de la abuela española de la solicitante con súbdito argentino en febrero de 1957 (fecha correspondiente a la pérdida de nacionalidad de la abuela tras el exilio).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado y declarar el derecho de la interesada a optar a la nacionalidad española de origen en los términos expuestos en los fundamentos de derecho,

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (70ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don G-M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don G-M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre (quién optó a la nacionalidad española no originaria en virtud de lo dispuesto por el artículo 20 del Código Civil, en el año 2003), y donde consta el nacimiento de su abuela en España en 1906.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 23 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Argentina) el 3 de diciembre de 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 23 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, de la que se deduce el nacimiento de su abuela en España en el año 1906, por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela nacida en España, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la

abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y



por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieto de abuela nacida en España, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil, hecho éste que ni siquiera discute la parte interesada en su recurso, limitándose a afirmar su pretendido derecho por un cauce diferente al inicialmente propugnado en su solicitud. Por lo demás, lo único que queda constatado respecto a la abuela de la parte interesada es que contrajo matrimonio con súbdito argentino, y que dio a luz al menos a una hija (la madre del solicitante) en Argentina en 1933, según consta en la documentación integrante

del expediente, adquiriendo de origen la madre del solicitante la nacionalidad argentina de su propio progenitor; sin embargo, se reitera que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Y, por último, y respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso, que permiten deducir una solicitud tácita acerca del acceso a la nacionalidad española por la vía prevista por una vía diferente a la inicialmente consignada del apartado 2º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 no procede realizar pronunciamiento alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tal vía, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (71ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña. M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 23 de marzo de 2009, Doña M. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado de nacimiento de la interesada emitido por el Registro Civil argentino, y fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su madre, Doña Mª C. (que accedió a la nacionalidad española por la opción prevista por el artículo 20.1 del Código Civil), donde consta el nacimiento de su abuela en España en el año 1926.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto de 24 de abril de 2009 (consignada erróneamente en el acto impugnado como 24 de abril de 2008) deniega lo solicitado por la

parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.--Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. B-A. (Argentina) el 18 de marzo de 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 24 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre y esta última prueba el nacimiento de su

abuela en España en el año 1926. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela nacida en España, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda probada la condición de la solicitante como nieta de abuela nacida en España, no puede entenderse

acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil; de hecho, y en ausencia de prueba documental alguna sobre tal extremo, sólo se dispone en el expediente de las propias declaraciones de la solicitante, quien, en su escrito de recurso, afirma que su abuela llegó sola a Argentina en septiembre de 1933, a cargo del capitán del vapor que la condujo allí desde España, y que su madre (bisabuela de la solicitante), se encontraba ya en Argentina en aquella fecha trabajando en el servicio doméstico. No queda probado documentalmente si tal declaración se ajusta o no a la realidad, pero, de ser cierta, acabaría ya con cualquier duda sobre la improcedencia de la opción pretendida, puesto que la abuela de la interesada llegó a Argentina tres años antes de la Guerra, y no habría tenido jamás la condición de exilada.

En cualquier caso, y con independencia de esa declaración de parte no probada, resulta cierto que no está acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (73ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Á. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 3 de agosto de 2009, D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Á. presenta escrito ante 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: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado de nacimiento de la interesada emitido por el Registro Civil cubano, fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su padre Don Á-A. (que accedió a la nacionalidad española por la opción prevista por el artículo 20.1 del Código Civil), donde se acredita que sus padres (abuelos de la solicitante) formalizaron matrimonio en S-S. (Cuba) en agosto



de 1932, certificado de bautismo español del abuelo de la solicitante, y fotocopia de los documentos de inmigración y extranjería del mismo,

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto de 10 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S-S, Las V. (Cuba) el 25 de septiembre de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 10 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como pruebas del nacimiento de su abuelo en España en el año 1903, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de español, no puede entenderse acreditada la condición de exilado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, aunque ha podido determinarse en qué fecha exacta perdió el mencionado abuelo la nacionalidad española (obtención de carta de ciudadanía cubana en diciembre de 1941), no queda constatado cuándo se produjo exactamente su salida de España. De hecho, la única referencia de la que se dispone al respecto – el certificado de nacimiento del padre de la solicitante en el registro español tras ejercer la opción a la nacionalidad española prevista por el artículo 20.1 del Código Civil – da fe de que los abuelos de la solicitante contrajeron matrimonio en Cuba en agosto de 1932, por lo que puede colegirse que, al menos en dicha fecha, el abuelo de la interesada estaba ya en territorio cubano, sin que exista prueba alguna de que regresase a España a partir de tal fecha. La solicitante alega que su abuelo tuvo que salir de España como consecuencia de la situación político-social que se vivía en el país, pero lo cierto es que no se aporta documento alguno que justifique tal alegación. Por lo demás, el abuelo de la solicitante ya estaba naturalizado en Cuba cuando nació el padre de la solicitante (en 1943), según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen el padre de la solicitante la nacionalidad cubana de su padre; sin embargo, se insiste en que no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (97ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 427/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M-A. contra la resolución del Sr. Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 17 de febrero de 2009, Doña M-A. presenta escrito ante el Registro Civil de Valencia a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición

adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud, como documentación: declaración de datos para la inscripción, documentos de identidad, certificado de nacimiento venezolano de la interesada, certificado alemán de nacimiento de su madre, certificado literal español de nacimiento de su abuela y nota verbal de los Representantes en España del Consejo Aliado de Control dirigido al Ministerio de Asuntos Exteriores español fechado el 2 de abril de 1948, por el que se indica que no existe inconveniente en que la interesada – de quien se indica que tiene nacionalidad alemana - parta hacia Venezuela.

2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado el Registro Civil Central, mediante su Acuerdo de 22 de septiembre de 2010, deniega lo solicitado por la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida en C. (Venezuela) el 2 de abril de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Central, se dictó Acuerdo el 22 de septiembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de

aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1908, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).



Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de

julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, puesto que ha podido comprobarse que la abuela de la solicitante contrajo matrimonio con ciudadano alemán, hecho que, por sí mismo, habría producido la pérdida de la nacionalidad española. No se ha aportado documentación que permita conocer en qué fecha concreta se produjo dicho matrimonio, pero en la nota verbal de los Representantes en España del Consejo Aliado de Control dirigido al Ministerio de Asuntos Exteriores español, fechada el 2 de abril de 1948, y aportado al expediente, ya se recoge que la abuela de la Sra. A. tenía nacionalidad alemana cuando se produjo su salida definitiva de España. Ha de entenderse, por tanto, que la referida abuela ya no estaba en posesión de la nacionalidad española cuando marchó a Venezuela y que, en consecuencia, no la perdió como consecuencia del exilio. Como prueba adicional, su hija y madre de la solicitante, nació en Alemania en diciembre de 1936 del matrimonio alemán de la abuela de la interesada. Por lo que, contrastando toda la documentación obrante en el expediente y la aportada por la Sra. A. junto a su escrito de recurso, se constata nuevamente que, cuando los abuelos maternos regresaron a España en algún momento entre la fecha de nacimiento de su hija y el año 1948, como paso previo a su viaje a Venezuela, la abuela ya no tenía nacionalidad española. Al no resultar acreditado que la abuela de la solicitante perdiese la nacionalidad española con posterioridad a su salida de España, y como consecuencia de exilio (la legislación vigente entonces determinaba que la referida abuela hubiese perdido ya la nacionalidad española y adquirido una extranjera antes de dejar España, como consecuencia de su matrimonio con ciudadano extranjero, y con independencia de que hubiese manifestado su vocación de conservar la de origen), no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (98ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M-Á. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## HECHOS

- 1.- Con fecha 24 de agosto de 2009, Doña M-Á. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio emitido por el Registro Civil argentino, certificados de nacimiento de su madre (quien optó a la nacionalidad española tras la recuperación de nacionalidad obtenida por su el abuelo del solicitante en 1999), certificado de nacimiento español de su abuelo (donde consta la referida recuperación), así como documentación que prueba la salida de España del indicado abuelo, en el mes de febrero de 1936.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 6 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) en 7 de febrero de 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 6 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas

que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en Cuba en el año 1916, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado

español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de español, no puede entenderse acreditada la condición de exiliado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, aunque no ha podido determinarse en qué fecha exacta perdió el mencionado abuelo la nacionalidad española, sí queda constatado que la salida del mismo de España se produjo en febrero de 1936, hecho del que dan fe el pasaje del barco que le trasladó a América, el visado argentino que se le expidió e incluso un certificado médico que le fue expedido para probar que no padecía tracoma. La solicitante alega que su abuelo tuvo que salir de España en 1936 como consecuencia de la situación político-social que vivía España, lo cierto es que no se aporta documento alguno que justifique tal alegación. Por lo demás, el abuelo de la solicitante ya estaba naturalizado en Argentina cuando nació la madre de la solicitante (en 1950), según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen la madre de la solicitante la nacionalidad extranjera de su padre; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de personas que salieron de España antes del 18 de julio de 1936, y que perdieron después su nacionalidad española, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.



Y, por último, y respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso acerca del acceso a la nacionalidad española por otras vías distintas a la prevista por el Apartado 2º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 – aunque el acto impugnado contenga referencias al respecto - no procede realizar pronunciamiento alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tales vías, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida; quedan a disposición de la parte interesada los correspondientes procedimientos, que serán puestos en marcha y resueltos según los cauces legales previstos en cada supuesto, tras la presentación, en su caso, de la correspondiente solicitud.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (99ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don Ó-E. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 28 de diciembre de 2009, Don Ó-E. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio emitido por el Registro Civil argentino, certificados de nacimiento de su madre (quien optó a la nacionalidad española tras la recuperación de nacionalidad obtenida por su el abuelo del solicitante en 1999), certificado de nacimiento español de su abuelo (donde consta la referida recuperación), así como documentación que prueba la salida de España del indicado abuelo, en el mes de febrero de 1936.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 6 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) en 28 de mayo de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 6 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en Cuba en el año 1916, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el

abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de español, no puede entenderse acreditada la condición de exilado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, aunque no ha podido determinarse en qué fecha exacta perdió el mencionado abuelo la nacionalidad española, sí queda constatado que la salida del mismo de España se produjo en febrero de 1936, hecho del que dan fe el pasaje del barco que le trasladó a América, el visado

argentino que se le expidió e incluso un certificado médico que le fue expedido para probar que no padecía tracoma. El solicitante alega que su abuelo tuvo que salir de España en 1936 como consecuencia de la situación político-social que vivía España, lo cierto es que no se aporta documento alguno que justifique tal alegación. Por lo demás, el abuelo del solicitante ya estaba naturalizado en Argentina cuando nació la madre del promotor (en 1950), según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen la madre de la solicitante la nacionalidad extranjera de su padre; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de personas que salieron de España antes del 18 de julio de 1936, y que perdieron después su nacionalidad española, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Y, por último, y respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso acerca del acceso a la nacionalidad española por otras vías distintas a la prevista por el Apartado 2º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 – aunque el acto impugnado contenga referencias al respecto - no procede realizar pronunciamiento alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tales vías, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida; quedan a disposición de la parte interesada los correspondientes procedimientos, que serán puestos en marcha y resueltos según los cauces legales previstos en cada supuesto, tras la presentación, en su caso, de la correspondiente solicitud.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (100ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### HECHOS

1.- Con fecha 29 de abril de 2010, Doña M. presenta escrito ante 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: declaración de datos para la inscripción, documentos de identidad, certificado de nacimiento colombiano de la interesada, certificado literal español de nacimiento de su madre (ciudadana española por opción desde 1992) y certificado literal español de nacimiento de su abuela, así como documento probatorio del ingreso de la misma en Colombia el día 26 de agosto de 1951.

2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado el Registro Civil Consular de Bogotá (Colombia), mediante su Acuerdo de 4 de mayo de 2010, deniega lo solicitado por la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Colombia) el 7 de septiembre de 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".



La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Bogotá el 29 de abril de 2010, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil del referido Consulado General, se dictó Acuerdo de 4 de mayo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1921, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad ,

el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de

la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, puesto que ha podido comprobarse que la abuela de la solicitante contrajo matrimonio en M. (España), con ciudadano colombiano el día 11 de julio de 1951, y que, con carácter posterior a ese matrimonio y por tanto a la pérdida de su nacionalidad española, se produjo su salida de España (llegando a Colombia el 26 de agosto del mismo 1951).

Por otra parte, su hija y madre de la solicitante, nació en el año 1952, ya después de que la abuela de la Sra. R. adquiriese la nacionalidad colombiana por matrimonio, según consta en la documentación integrante del expediente, por lo que ha de entenderse que aquella siguió ya la nacionalidad extranjera de su padre. Al no resultar acreditado que la abuela de la solicitante perdiese la nacionalidad española con posterioridad a su salida de España, y como consecuencia de exilio (la legislación vigente entonces determinaba que la referida abuela hubiese perdido ya la nacionalidad española y adquirido una extranjera antes de dejar España, como consecuencia de su matrimonio con ciudadano extranjero, no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (102ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña. M<sup>a</sup>. E. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Con fecha 27 de julio de 2009, Doña M<sup>a</sup> E. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado literal de nacimiento de la interesada, certificado español de nacimiento de su madre (que accedió a la nacionalidad española por opción en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código Civil), certificado español de nacimiento de su abuela y certificado de matrimonio de sus abuela con ciudadano argentino expedido por el Encargado del Registro Municipal español que data del 30 de septiembre de 1936.

2.- Completada la tramitación del expediente, el Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina), mediante su Acuerdo de 6 de julio de 2010, deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 26 de diciembre de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad

española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue autenticada en el Consulado General de España en Buenos Aires el 27 de julio de 2009, y se presentó en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil en el referido Consulado, se dictó Acuerdo el 6 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1918, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).



Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VII.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de

prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VIII - En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no ha quedado verificado el hecho de que la referida abuela hubiese perdido su nacionalidad como consecuencia del exilio, puesto que ha podido comprobarse que la abuela de la solicitante contrajo matrimonio en España con ciudadano argentino el día 30 de septiembre de 1936, y que, con carácter posterior a ese matrimonio y por tanto a la pérdida de su nacionalidad española, se produjo su salida de España (1949).

Por otra parte, su hija y madre de la solicitante, nació en el año 1951, ya después de que la abuela de la Sra. V. adquiriese la nacionalidad argentina por matrimonio, según consta en la documentación integrante del expediente, por lo que ha de entenderse que aquella siguió ya la nacionalidad extranjera de su padre. Al no resultar acreditado que la abuela de la solicitante perdiese la nacionalidad española con posterioridad a su salida de España, y como consecuencia de exilio (la referida abuela había perdido ya la nacionalidad española y adquirido una extranjera antes de dejar España), no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (103ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don G-V. contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### HECHOS

1.- Don G-V. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, y certificado de nacimiento español de su abuela, y de matrimonio argentino de su abuela en 1957.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 7 de julio 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 16 de febrero de 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 7 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1914 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la

Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de española, no puede entenderse acreditada la condición de exiliada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil. No hay prueba de la fecha exacta en que la abuela del actor abandonó definitivamente España, y de lo único que queda constancia es de que la abuela del interesado tuvo una hija en Argentina en 1944 (la madre del solicitante), y de que contrajo matrimonio en Argentina el 7 de mayo de 1957 (con ciudadano argentino), fecha la cual, sin otra prueba en contrario, habría correspondido también a la de su pérdida de la nacionalidad española de origen; se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (104ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don S .contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).



## HECHOS

1.- Don S. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, y certificado de nacimiento español de su abuela, y de matrimonio argentino de su abuela en 1957.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 7 de julio 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A.(Argentina) el 5 de diciembre de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 7 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de

aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1914 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda .

Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al

mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de española, no puede entenderse acreditada la condición de exiliada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil. No hay prueba de la fecha exacta en que la abuela del actor abandonó definitivamente España, y de lo único que queda constancia es de que la abuela del interesado tuvo una hija en Argentina en 1944 (la madre del solicitante), y de que contrajo matrimonio en Argentina el 7 de mayo de 1957 (con ciudadano argentino), fecha la cual, sin otra prueba en contrario, habría correspondido también a la de su pérdida de la nacionalidad española de origen; se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (105ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M. contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de

identidad, certificado de nacimiento propio, y certificado de nacimiento español de su abuela, y de matrimonio argentino de su abuela en 1957.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 17 de diciembre 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 parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 2 de mayo de 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 7 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1914 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.



VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil. No hay prueba de la fecha exacta en que la abuela de la actora abandonó definitivamente España, y de lo único que queda constancia es de que la abuela de la interesada tuvo una hija en Argentina en 1944 (la madre de la solicitante), y de que contrajo matrimonio en Argentina el 7 de mayo de 1957 (con ciudadano argentino), fecha la cual, sin otra prueba en contrario, habría correspondido también a la de su pérdida de la nacionalidad española de origen; se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (106ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don A-H. contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 23 de marzo de 2010, Don A-H. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado de nacimiento español de su abuela, y de matrimonio argentino de su abuela en 1944, así como documentación argentina por la que queda constancia de la entrada de la abuela del solicitante en Argentina el día 1 de diciembre de 1937..

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina), mediante su Resolución de fecha 23 de junio 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P. (Argentina) el 11 de mayo de 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Córdoba (Argentina), se dictó Resolución de fecha 23 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1924 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda .

Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significaría hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de española, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil. Si bien existe constancia de la fecha en la que la abuela del solicitante entró en territorio argentino (1 de diciembre de 1937), no hay prueba de la fecha exacta en que la abuela del actor abandonó España, y de lo único que queda constancia, aparte de su fecha de entrada en Argentina, es de que la abuela del interesado contrajo matrimonio en Argentina en 1944 con ciudadano argentino - fecha la cual, sin otra prueba en contrario, habría correspondido también a la de su pérdida de la nacionalidad española de origen - y, en todo caso, con anterioridad al nacimiento de su hija y madre del solicitante en 1950, quien habría seguido de origen la nacionalidad extranjera de su propio progenitor; se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (126ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña M-P. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 27 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 27 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.



En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1899 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad

española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.-A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio en Argentina el 28 de mayo de 1921 con español nacionalizado argentino, según consta en la correspondiente certificación del registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija en 1923, madre de la interesada, y que esta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del

matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M-P. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (127ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña N-M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 24 de mayo 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;

la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1950, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 24 de mayo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1901 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma,

como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición



adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y que la hija, madre de la interesada, siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña N-M. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (128ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### **HECHOS**

- 1.- Doña M<sup>a</sup> del R. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 24 de agosto 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 24 de agosto de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre en la que consta que su abuela era nacida en España en el año 1908. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por

la citada Ley) o aun conservándola, ( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de

acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero y que la hija siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. Así pues, no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M<sup>a</sup> del R. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (129<sup>a</sup>).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña S-E. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre y de su abuelo.



2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 1 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 1 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuera española de origen y sus abuelos hubieran perdido o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelos españoles se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero de la solicitante y la del Registro español de su madre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España de padres

españoles. No se aporta partida de nacimiento de la abuela. Así mismo se aporta certificado del Registro general de Cartas de Ciudadanía en la que consta que el abuelo de la interesada se nacionalizó argentino el 21 de octubre de 1935. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre de la recurrente -en 1938- su abuelo ya no era español por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1935 con anterioridad al nacimiento de la hija, madre de la solicitante ocurrido en el año 1938, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos

de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña S-E. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (130ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña N. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 22 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 22 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1920 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda .

Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).



VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 13 de septiembre de 1945, según consta en la correspondiente certificación, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija madre de la solicitante ocurrido en el año 1954, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. *A sensu contrario*, la propia recurrente manifiesta en su escrito de recurso que “mi abuela no abandonó su país en calidad de refugiada por la guerra lo hizo obligada por la pobreza que antecedió a la misma en el año 1935” y , además, se acompaña al expediente una certificación expedida por la Dirección General de Migraciones en la que consta que la abuela de la interesada ingresó en el país (Argentina) el 28 de febrero de 1935, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña N. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (131ª).

### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina).

### HECHOS

- 1.- Don P-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio, de su padre y de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 25 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina el 17 de mayo de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de octubre de 2009 conforme a lo previsto en la directriz segunda de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 25 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio., posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe..

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”. En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y de su padre, así como la de su abuelo expedida por el registro civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911 de padres naturales de España. Sin cuestionarse en el recurso la condición de nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos : que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de

hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español, no consta en el expediente que el abuelo, perdiera su nacionalidad española con motivo del exilio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha circunstancia, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, resultando además que, en el certificado expedido por el Poder Judicial de la Nación, y aportado al expediente, consta que el abuelo se naturalizó argentino con fecha 12 de diciembre de 1946, y que arribó a Buenos Aires el 26 de abril de 1927 y que, por tanto, no pudo transmitir la nacionalidad española a su hijo nacido el 7 de junio de 1948. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don P-A. y confirmar el auto apelado dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (133ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña R-G. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 14 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 14 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".



En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1939 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad

española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 15 de septiembre de 1960, según consta en la correspondiente libro de familia, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija madre de la solicitante ocurrido en el año 1962, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado

que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña R-G. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (134ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Doña C, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 17 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 17 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1891 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la

citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero ( lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición



adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 25 de septiembre de 1914, según consta en la correspondiente libro de familia, y por tanto con anterioridad al nacimiento del hijo padre de la solicitante ocurrido en el año 1935, y que éste siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 . Así mismo, la propia recurrente en su escrito de recurso manifiesta "si bien la documentación presentada no acredita el exilio de mi abuela", por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña C. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (135ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### HECHOS

- 1.- Don C. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 10 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 10 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la de su padre, constando en la partida de nacimiento de este que su padre, abuelo del recurrente era nacido en España y nacionalizado argentino el 9 de agosto de 1927. Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1931- su abuelo ya no era español por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de

viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1927 con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1931, si pudiera entenderse acreditada dicha adquisición, aun cuando no resulta del expediente la correspondiente certificación del Registro Civil acreditativa de este extremo, por la documentación oficial aportada, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don C. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (136ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

## HECHOS

- 1.- Don F-B. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 22 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 22 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de



nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española, se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española

por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI. A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la misma hubiera podido perder su

nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 9 de abril de 1941, según consta en el correspondiente libro de familia, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija madre del solicitante ocurrido en el año 1944, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que se ha presentado una certificación de arribo a América en la que consta que la abuela del recurrente entró en Argentina el 26 de Noviembre de 1929 en el buque Gral. B. Así pues no queda acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don F-B. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (137ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña S-B. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 18 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 18 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1904 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero ( lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.



Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 24 de agosto de 1929, según consta en la correspondiente libro de familia, y por tanto con anterioridad al nacimiento del hijo padre de la solicitante ocurrido en el año 1931, y que éste siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- En cuanto a la alegación en el escrito de recurso relativa a la discriminación de los nietos de las abuelas españolas, como consecuencia del distinto régimen legal que históricamente hubo en España respecto de la atribución de la nacionalidad española *iure sanguinis* en función de que el progenitor español fuese el padre o la madre, no puede acogerse como motivo suficiente para revocar la resolución recurrida, ya que, como señaló el

Tribunal Constitucional (Sala Primera) en su Sentencia núm. 88/1991, de 25 abril, es doctrina reiterada del citado Tribunal, sentada en relación con la interpretación del artículo 14 de la Constitución, que “ese precepto constitucional no impide que a través de cambios normativos se ofrezca un tratamiento desigual a lo largo del tiempo; el principio de igualdad ante la Ley no exige que todas las situaciones, con independencia del tiempo en que se originaron o en que se produjeron sus efectos, deban recibir un tratamiento igual por parte de la Ley, puesto que con ello se incidiría en el círculo de competencias atribuido constitucionalmente al legislador y, en definitiva, en la natural y necesaria evolución del ordenamiento Jurídico [STC 119/1987]. La desigualdad de trato entre diversas situaciones derivada únicamente de un cambio normativo, y producida tan sólo por la diferencia de las fechas en que cada una de ellas tuvo lugar, no encierra discriminación alguna, y no es contraria al principio de igualdad ante la Ley [STC 90/1983 en el mismo sentido SSTC 103/1984 y 27/1988]”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña S-B. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (138ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don C-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 29 de julio de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 29 de julio de 2011, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española, se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1920 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera

perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus

hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio en España con extranjero en fecha 6 de julio de 1944, según consta en la correspondiente certificación del Registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento del hijo padre del solicitante ocurrido en el año 1949, y que éste siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.



Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don C-A. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (139ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Don A-P. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 16 de julio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de

noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 16 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1920 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer

de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución) Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de

la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 24 de abril de 1952, según consta en la correspondiente certificación del Registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija madre del solicitante ocurrido en el año 1954, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- En cuanto a la alegación en el escrito de recurso relativa a la discriminación de los nietos de las abuelas españolas, como consecuencia del distinto régimen legal que históricamente hubo en España respecto de la atribución de la nacionalidad española *iure sanguinis* en función de que el progenitor español fuese el padre o la madre, no puede acogerse como motivo suficiente para revocar la resolución recurrida, ya que, como señaló el Tribunal Constitucional (Sala Primera) en su Sentencia núm. 88/1991, de 25 abril, es doctrina reiterada del citado Tribunal, sentada en relación con la interpretación del artículo 14 de la Constitución, que “ese precepto constitucional no impide que a través de cambios normativos se ofrezca un tratamiento desigual a lo largo del tiempo; el principio de igualdad ante la Ley no exige que todas las situaciones, con independencia del tiempo en que se originaron o en que se produjeron sus efectos, deban recibir un tratamiento igual por parte de la Ley, puesto que con ello se incidiría en el círculo de competencias atribuido constitucionalmente al legislador y, en definitiva, en la natural y necesaria evolución del ordenamiento Jurídico [STC 119/1987]. La desigualdad de trato entre diversas situaciones derivada únicamente de un cambio normativo, y producida tan sólo por la diferencia de las fechas en que cada una de

ellas tuvo lugar, no encierra discriminación alguna, y no es contraria al principio de igualdad ante la Ley [STC 90/1983 en el mismo sentido SSTC 103/1984 y 27/1988]”.

IX.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso, relativa a la condición de española de la madre del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción inicialmente por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debió formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). No obstante y entrando en el fondo del asunto, 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 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires el 18 de septiembre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

X.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria. Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil. Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para



los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre 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”.

XI.- En el presente expediente, la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestima el recurso interpuesto por Don A-P. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (140ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña G-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 28 de septiembre 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1965 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 28 de septiembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso no se han aportado las certificaciones descritas en el párrafo anterior respecto al abuelo de la interesada constando, únicamente, en el certificado de nacimiento del padre de la recurrente, que el abuelo nació en Barcelona y se nacionalizó argentino el 22 de abril de 1927. Así mismo, tampoco se acompaña documentación alguna sobre el posible exilio del abuelo afirmando la propia recurrente en el escrito de recurso que

“Con el relato que antecede, mal puedo acreditar que mi abuelo –español nacido en España– haya perdido la nacionalidad española como consecuencia del exilio”. Así pues no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña G-A. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (141ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

- 1.- Don F. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 28 de septiembre 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;

la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1980 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de marzo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 28 de septiembre de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso no se han aportado las certificaciones descritas en el párrafo anterior respecto al abuelo del interesado constando, únicamente, en el certificado de nacimiento del padre del recurrente, que el abuelo nació en B. y se nacionalizó argentino el 22 de abril de 1927. Así mismo, tampoco se acompaña documentación alguna sobre el posible exilio del abuelo afirmando el propio recurrente en el escrito de recurso que “Con el relato que antecede, mal puedo acreditar que mi abuelo –español nacido en España- haya perdido la nacionalidad española como consecuencia del exilio”. Así pues no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don F. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (153ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### HECHOS

- 1.- Doña P-N. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales de nacimiento propio, de su madre y de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina el 14 de mayo de 1956, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de marzo de 2009 conforme a lo previsto en la directriz segunda de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de abril de 2009, denegando lo solicitado.



III.- El auto apelado basa, en esencia, su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio., posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe..

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y de su madre, así como la de su abuelo expedida por el registro civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1891 de padres naturales de España. Sin cuestionarse en el recurso la condición de nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos : que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia

en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de español, no consta en el expediente que el abuelo, perdiera su nacionalidad española con motivo del exilio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha circunstancia, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, resultando además que, en la partida de nacimiento del padre de la interesada, consta que el abuelo se naturalizó argentino con fecha 24 de julio de 1929, lo que hace suponer su residencia en ese país con anterioridad a esa fecha y que, por tanto, no pudo transmitir la nacionalidad española a su hijo nacido el 15 de octubre de 1930. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción..

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña P-N. y confirmar el auto apelado dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (154ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don J-E. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 23 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1968 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 23 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso no se han aportado las certificaciones descritas en el párrafo anterior respecto a la abuela del interesado debiéndose tener en cuenta, además, que la sola mención de esta nacionalidad española respecto de la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del recurrente, 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 no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don J-E. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (155ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don F-L. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 11 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina el 2 de marzo de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 11 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1915, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los



otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio

con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 18 de enero de 1940, según consta en la correspondiente certificación del Registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija madre del solicitante ocurrido en el año 1953, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- En relación con la alegación formulada sobre la discriminación de los nietos de las abuelas españolas, como consecuencia del distinto régimen legal que históricamente hubo en España respecto de la atribución de la nacionalidad española *iure sanguinis* en función

de que el progenitor español fuese el padre o la madre, no puede acogerse como motivo suficiente para revocar el acuerdo recurrido, ya que, como señaló el Tribunal Constitucional (Sala Primera) en su Sentencia núm. 88/1991, de 25 abril, es doctrina reiterada del citado Tribunal, sentada en relación con la interpretación del artículo 14 de la Constitución, que “ese precepto constitucional no impide que a través de cambios normativos se ofrezca un tratamiento desigual a lo largo del tiempo; el principio de igualdad ante la Ley no exige que todas las situaciones, con independencia del tiempo en que se originaron o en que se produjeron sus efectos, deban recibir un tratamiento igual por parte de la Ley, puesto que con ello se incidiría en el círculo de competencias atribuido constitucionalmente al legislador y, en definitiva, en la natural y necesaria evolución del ordenamiento Jurídico [STC 119/1987]. La desigualdad de trato entre diversas situaciones derivada únicamente de un cambio normativo, y producida tan sólo por la diferencia de las fechas en que cada una de ellas tuvo lugar, no encierra discriminación alguna, y no es contraria al principio de igualdad ante la Ley [STC 90/1983 en el mismo sentido SSTC 103/1984 y 27/1988]”.

IX.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de españoles en similares circunstancias a las del recurrente, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don F-L. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (156ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Casablanca (Marruecos).

#### **HECHOS**

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en Casablanca a fin de optar 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, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 21 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. el 23 de mayo de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 21 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en L. (Marruecos), en época del Protectorado, en el año 1926, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad



española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 16 de febrero de 1948, según consta en la correspondiente certificación del Registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija madre del solicitante ocurrido en el año 1960, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente

reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuela, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don A. y confirma el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Casablanca (Marruecos).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (157ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en Tánger (Marruecos).

#### **HECHOS**

1.- Don A. 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, certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto 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.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Marruecos en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio". La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, sin que conste la de su abuela expedida por el Registro Civil español, por lo que no resulta acreditado su nacimiento en España. Tan solo consta en el expediente el certificado de defunción de la abuela expedido por el consulado español en Tánger en el que aparece como nacida en G. (M) y soltera. Por lo que pudiendo cuestionarse en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, corresponde analizar, además, si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho

de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus

hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.-A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española, y que del expediente resulta que la misma, aunque no hubiera perdido ni renunciado a su nacionalidad española y que por tanto seguía siendo española en el momento del nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1925, no pudo transmitírsela por seguir éste en virtud del principio jurídico de unidad familiar la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.



Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular Tánger (Marruecos).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (158ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Mendoza (Argentina).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña M-B. presenta escrito en el Consulado de España en Mendoza a fin de optar 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, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 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**

1.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo

de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa, en esencia, su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española, se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1902 de padres naturales de España. Por lo que pudiendo no cuestionarse en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuela española, corresponde analizar, además, si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo

caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma, aun cuando no resulta del expediente la correspondiente certificación del Registro Civil acreditativa del matrimonio, hubiera podido perder su nacionalidad española por haberlo contraído con extranjero con anterioridad al nacimiento del hijo, padre de la solicitante ocurrido en el año 1933 en Argentina, y que éste siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, constando en el expediente un certificado de arribo a América de la abuela el día 28 de agosto de 1926 en el buque M. por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción, que exige acreditar la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestima el recurso interpuesto por Doña M-B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Mendoza (Argentina).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (159ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

- 1.- Doña 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, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Uruguay en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 30 de abril de 2009, denegando lo solicitado.



III.- La resolución apelada basa, en esencia, su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española, se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1906 de padres naturales de España. Por lo que pudiendo no cuestionarse en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuela española, corresponde analizar, además, si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia

directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado

español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entendiera acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 24 de septiembre de 1936, según consta en el libro de familia y, por tanto, con anterioridad al nacimiento del padre de la solicitante, ocurrido en el año 1941, y que éste siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio. Así pues no queda acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (160ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña A-Mª. 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, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Brasil en 1949, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 9 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa, en esencia, su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española, se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1902 de padres naturales de España. Por lo que pudiendo no cuestionarse en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuela española, corresponde analizar, además, si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra



civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entendiera acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 19 de mayo de 1921 en Brasil, según consta en la partida de nacimiento de su hija y, por tanto,

con anterioridad al nacimiento de esta, madre de la solicitante, ocurrido en el año 1924, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio. Así pues no queda acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. A mayor abundamiento, la propia recurrente en su escrito de recurso manifiesta que su abuela “emigró para Brasil en el año 1913 (mil novecientos trece), más precisamente el día 20 (veinte) de septiembre de dicho año... junto a su padre, su madre y otros cuatro hermanos”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A-Mª. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (161ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Casablanca (Marruecos).

#### **HECHOS**

1.- Doña N. presenta escrito en el Consulado de España en Casablanca a fin de optar 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, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 10 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Marruecos en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 10 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa, en esencia, su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española, se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1902 de padre natural de Austria y madre natural de Alemania. Por lo que pudiendo cuestionarse en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuela española, corresponde analizar, además, si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si

bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entendiera acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero en fecha 2 de mayo de 1925 en Tánger, según consta en nota marginal inscrita en su partida de nacimiento, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija, madre de la solicitante, ocurrido en el año 1938, y que ésta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio. Así pues no queda acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña N. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Casablanca (Marruecos).



## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (25ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por D<sup>a</sup>. S-M contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

### **HECHOS**

1.-, Doña S-M. presenta escrito ante el Consulado de España en Caracas (Venezuela) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado local de nacimiento propio, certificado local de nacimiento de su padre y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 14 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Venezuela) el 8 de junio de 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 14 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1879 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad

española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.-A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades

españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil, sino que se encontraba ya en Venezuela en 1910, fecha del nacimiento de su hijo y padre de la solicitante, y que ya para entonces había perdido la abuela de la Sra. R. su nacionalidad española, por quedar constatado en la documentación integrante del expediente que la filiación del padre de la solicitante era matrimonial. Se constata también, por tanto, que el padre de la interesada siguió ya de origen la nacionalidad venezolana de su propio progenitor. Se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes perdieron la nacionalidad como consecuencia de otras razones distintas a las vinculadas a la Guerra Civil y las circunstancias político-sociales de la inmediata Postguerra, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor, concretamente, de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen

iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (26ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don D-N. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don D-N. presentó escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado local de nacimiento propio, certificado local de nacimiento de su padre, certificado español de nacimiento de su abuelo, y certificado de adquisición de la carta de ciudadanía argentina por parte de su abuelo en 1927.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 23 de septiembre de 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 8 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1896, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo

hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieto de español de origen, se colige que el referido abuelo no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil, sino que se encontraba ya en Argentina en 1927, fecha en la que se produjo la adquisición por su parte de la carta de ciudadanía argentina. Se colige, en consecuencia, que el abuelo del solicitante ya no tenía la nacionalidad española en 1930, fecha del nacimiento de su hijo, y padre del ahora solicitante, quien siguió ya de origen la nacionalidad extranjera de su propio progenitor. Se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. Estos hechos no son discutidos ni siquiera por el propio solicitante, quien reconoce expresamente en su escrito de recurso que su abuelo llegó a

Argentina en el año 1912, y que lo hizo como consecuencia, no de la Guerra Civil Española, sino de la Primera Guerra Mundial.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes perdieron la nacionalidad como consecuencia de otras razones distintas a las vinculadas a la Guerra Civil y las circunstancias político-sociales de la inmediata Postguerra, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor, concretamente, de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional" por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (2ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don E-J. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.-, Don E-J. presentó escrito ante el Consulado de España en Caracas (Venezuela) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de

identidad, certificado local de nacimiento propio, certificados españoles de nacimiento de su padre y de su madre (quienes accedieron a la nacionalidad española en virtud de la opción prevista por el artículo 20.1 b) del Código Civil), documentos que prueban la salida de España de su abuela materna en el año 1937 (solicitud de pasaporte, certificado médico previo a la emigración, certificado de nacionalidad) y certificado de matrimonio de sus padres.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 10 de abril de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires se dictó Acuerdo el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La

documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de sus padres, así documentos que prueban, en particular, el nacimiento de su abuela materna en España en el año 1920, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio. Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley



52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, la principal fundamentación del derecho pretendido que aduce el solicitante se basa en su abuela materna (Doña P), cuya salida de España en el año 1937, y, por lo tanto, su condición de exilada, resulta acreditada por la documentación aportada al expediente. No obstante lo anterior, y dado que no existe constancia de que su esposo - y abuelo materno del solicitante-, perdiera alguna vez su nacionalidad española de origen en Argentina, no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece en este caso para el ejercicio de derecho de opción, puesto que no queda acreditado que la Sra. M. hubiese perdido su nacionalidad española de origen en el exilio (requisito éste imprescindible para que sus nietos pudieran acceder a la opción prevista por la norma rectora del procedimiento).

VIII.- En relación con los otros dos abuelos en los que el Sr. P. pretendía basar su derecho (el abuelo materno y la abuela paterna), procede indicar que, como en el caso de la abuela materna del interesado, no quedan cumplidos los requisitos exigidos por la normativa rectora del procedimiento. Respecto al abuelo materno del interesado, queda acreditado su nacimiento en España en el año 1909, pero no está probada ni su condición de exiliado (de la documentación aportada no puede inferirse en qué fecha concreta abandonó España), ni si alguna vez llegó a perder su nacionalidad española en Argentina, y si es así, en qué fecha ocurrió. Respecto a la abuela materna, sí se sabe que perdió su nacionalidad española de origen en Argentina, porque consta su matrimonio con súbdito argentino, pero tampoco queda probado cuándo dejó exactamente España, por lo que su condición de exilada tampoco está debidamente acreditada.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (40ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don J-C. contra Auto de 15 de julio de 2009 de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don J-C. presenta escrito ante 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: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado local de nacimiento del interesado, fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su madre (que accedió a la nacionalidad española por la opción prevista por el artículo 20.1 del Código Civil), donde se acredita que sus padres (abuelos del solicitante) formalizaron matrimonio en Cuba en octubre de 1931 y que su padre (abuelo del solicitante) nació en España en 1898, y certificado de concesión de la carta de ciudadanía cubana a su abuelo.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de 15 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S de C. O. (Cuba) el 10 de noviembre de 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 15 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud

: “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, de la que se deduce a su vez el nacimiento de su abuelo en España en 1898. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del

ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieto de español de origen, no puede entenderse acreditada la condición de exilado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, aunque ha podido determinarse en qué fecha exacta perdió el mencionado abuelo la nacionalidad española (obtención de carta de ciudadanía cubana en 1940), no queda constatado cuándo se produjo exactamente su salida de España. De hecho, la única referencia de la que se dispone al respecto – el certificado de nacimiento de la madre del solicitante en el registro español tras ejercer la opción a la nacionalidad española prevista por el artículo 20.1 del Código Civil – da fe de que los abuelos del promotor contrajeron matrimonio en Cuba en octubre de 1931, por lo que puede colegirse que, al menos en dicha fecha, el abuelo del interesado se hallaba ya en territorio cubano, sin que exista prueba alguna de que regresase a España a partir de tal fecha. Por lo demás, el abuelo del solicitante ya estaba naturalizado en Cuba cuando nació la madre del Sr. T. (en 1948), según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen la madre del solicitante la nacionalidad cubana de su propio progenitor; sin embargo, se insiste en que no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Por último, y en relación con la alegación formulada por el interesado en su escrito de recurso, por la que trata de extender su solicitud a otras vías diferentes a la consignada en la solicitud que da origen al Auto atacado (en concreto, a la prevista por el apartado primero de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007), procede indicar que no es la vía de recurso la adecuada para modificar el objeto de la solicitud original, y que, debiendo ceñirse la resolución del recurso al contenido dispositivo del acto impugnado, no es posible realizar ya en esta fase pronunciamiento alguno al respecto. No obstante, y a mero título informativo, se pone en conocimiento del recurrente que aunque su solicitud se hubiera formulado en el Anexo I de la Instrucción rectora, nunca le habría sido posible acceder por esa vía a la nacionalidad española de origen, ya que la misma queda reservada a hijos de españoles de origen, y su madre no lo es, sino que accedió a la nacionalidad española a título derivativo, en virtud de la opción prevista en el apartado 20.1 del Código Civil.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.



## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (53ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### HECHOS

1.- Doña P-M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de bautismo de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 15 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 15 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de bautismo de su abuela, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1912 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma

en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos,

inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con portugués en Montevideo el 6 de junio de 1931, según consta en el libro de familia incorporado al expediente, y que la madre de la interesada, nacida en 1942, siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña P-M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. / . Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (54ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don L-J. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de bautismo de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 15 de julio de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 15 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de bautismo de su abuela,



resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1912 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen

su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con portugués en M. el 6 de junio de 1931, según consta en el libro de familia incorporado al expediente, y que la madre del interesado, nacida en 1942, siguió la nacionalidad extranjera del padre; sin embargo no puede acreditarse la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que este se celebró en 1931, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don L-J. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (55ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

- 1.- Don H-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de bautismo de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 15 de julio de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 15 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de bautismo de su abuela, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1912 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y



protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con portugués en M. el 6 de junio de 1931, según consta en el libro de familia incorporado al expediente, y que la madre del interesado, nacida en 1942, siguió la nacionalidad extranjera del padre; sin embargo no puede acreditarse la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que este se celebró en 1931, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don H-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (81ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## HECHOS

- 1.- Don S. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre y de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 30 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 el auto denegatorio de su solicitud antes citado.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuera español de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal

de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su padre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España en 1889, de padres españoles. Así mismo, se aporta certificado del Registro General de la Cartas de Ciudadanía en el que consta que el abuelo del interesado se naturalizó argentino el 21 de abril de 1927. Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1942- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1927 con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1942, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, el propio recurrente reconoce en su escrito de recurso que su abuelo ingresó en Argentina en 1903, además de haber aportado el citado certificado de Carta de Ciudadanía expedida a su favor con fecha 21 de abril de 1927, fecha en la que ya estaba aposentado en dicho país. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don S. y confirmar el acuerdo apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (114ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M<sup>a</sup>. E. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M<sup>a</sup>. E. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado local de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 19 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. el 17 de enero de 1941, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) se dictó Acuerdo el 19 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedida por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1883, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la



condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y

formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. El único hecho del que queda constancia es el de que se encontraba ya en territorio argentino en el año 1913, fecha en la que nació su hija y madre de la solicitante, y sin que de la documentación aportada por

la Sra. Q. sea posible deducir, ni mucho menos probar, que llegara alguna vez a perder su nacionalidad española de origen. En cualquier caso, se insiste en que con independencia de una potencial pérdida de nacionalidad, jamás se habría acreditado la condición de exilada, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a las familias cuyos miembros salieron de España por otros motivos diferentes a los derivados de la Guerra Civil española y de la inmediata postguerra, ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (115ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña A. contra Auto de 19 de junio de 2009 de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña A. presenta escrito ante 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: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado local de nacimiento de la interesada, fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su padre (que accedió a la nacionalidad española por la opción prevista por el artículo 20.1 del Código Civil), certificado de nacimiento español del abuelo de la solicitante, y certificado de concesión de la carta de ciudadanía cubana a su abuelo en 1945, en la que consta que el mismo emigró de manera definitiva a Cuba en el año 1930.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de 19 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S-C del N. H. (Cuba) el 25 de febrero de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 19 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas

que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuelo, de la que se deduce su nacimiento en España en 1909, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos,



inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de español de origen, no puede entenderse acreditada la condición de exiliado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, aunque ha podido determinarse en qué fecha exacta perdió el mencionado abuelo la nacionalidad española (obtención de carta de ciudadanía cubana en 1945), el mismo documento en que se basa el conocimiento de tal hecho confirma que el abuelo de la Sra. P. desembarcó en Cuba el 6 de diciembre de 1923, que regresó brevemente a España en 1930, y que desde esa fecha y hasta la obtención de la referida carta cubana de ciudadanía, residió permanentemente en Cuba (hechos estos que no discute ni la propia interesada).

Por lo demás, el abuelo de la solicitante ya estaba naturalizado en Cuba cuando nació su hijo, y padre de la Sra. P. (en 1947), según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen el padre de la solicitante la nacionalidad cubana de su propio progenitor; sin embargo, se insiste en que no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (116ª).**

III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don O. contra el Auto de 8 de abril de 2010 de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don O. presenta escrito ante el Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificados locales de nacimiento del solicitante y de su padre, certificado español de nacimiento de su abuela y certificado del matrimonio de su abuela con ciudadano cubano.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 8 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 parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. C-H. (Cuba) el 19 de octubre de 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 8 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas

de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1916, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la parte solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de española de origen, se colige que la referida abuela

no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. Lo único que se comprueba es que la abuela del interesado ya se encontraba en Cuba muchos años antes de la Guerra, en concreto en 1923. Este hecho no es controvertido, en primer lugar, por afirmación de su propio nieto y solicitante, y en segundo, porque obra en el expediente certificado aportado por el propio solicitante que da fe de que su abuela fue inscrita en tal fecha en el Registro cubano de Extranjeros. Se verifica también que la abuela del Sr. A. perdió su nacionalidad española tras su matrimonio con ciudadano cubano en 1945, es decir, antes del nacimiento de su hijo, y padre del solicitante, nacido en Cuba en 1949, quien siguió ya de origen la nacionalidad cubana de su propio progenitor; en cualquier caso, no ha quedado demostrada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (117ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don G-A. contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

- 1.- Don G-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado argentino de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su madre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código civil) y certificado de nacimiento español de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 11 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en A. B-A. (Argentina) el 29 de agosto de 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) se dictó Acuerdo de 11 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1925 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de

la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.-Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de española de origen, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil. No hay prueba de la fecha exacta en que la abuela del actor abandonó definitivamente España, y de lo único que queda constancia es de que la abuela del interesado tuvo al menos una hija en

Argentina en el año 1955 (la madre del solicitante), de la que no consta filiación matrimonial, ni por la inscripción de nacimiento de la madre del solicitante en el registro español ni por la documentación aportada al presente expediente por el interesado. No existe, por tanto tampoco, una prueba de que la abuela del solicitante llegase nunca a perder su nacionalidad española de origen; en cualquier caso, se insiste en que, con independencia de que la referida abuela llegase alguna vez a perder dicha nacionalidad, no resultaría nunca acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. Y, en consecuencia, no existe tampoco discriminación alguna del solicitante respecto a su hermana menor, Doña S-S. quien accedió a su vez a la nacionalidad española, después de adquirirla su madre, en virtud del mencionado artículo 20 del Código Civil y no por las vías previstas por la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como pretende su hermano y solicitante. Se recuerda que para que exista discriminación en el sentido previsto por el artículo 14 de la Constitución Española, los supuestos de referencia deben ser sustancialmente iguales, realidad que en modo alguno concurre en el presente supuesto, en el que los procedimientos que dan lugar a uno y otro pronunciamiento son esencialmente diversos.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (118ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don J-F. contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don J-F. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado argentino de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código civil) y certificado de nacimiento español de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 23 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 26 de febrero de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) se dictó Acuerdo de 23 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del

Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1919 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la



condición del solicitante como nieto de española de origen, no puede entenderse acreditada la condición de exilada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil. No hay prueba de la fecha exacta en que la abuela del actor abandonó definitivamente España, y de lo único que queda constancia es de que la abuela del interesado tuvo al menos un hijo en Argentina en el año 1951 (el padre del solicitante), que siguió de origen la nacionalidad extranjera de su propio progenitor, sin que exista tampoco constancia de la fecha exacta en la que contrajeron matrimonio los abuelos del Sr. D. y, por tanto, de cuándo perdió la abuela del solicitante su nacionalidad española; en cualquier caso, se insiste en que, con independencia de que la referida abuela llegase alguna vez a perder dicha nacionalidad, no resultaría nunca acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Y, en consecuencia, no existe tampoco discriminación alguna del solicitante respecto a su hermano mayor, Don U-G. y respecto a su padre, Don J-H. quienes accedieron a la nacionalidad española, respectivamente, por residencia y en virtud de la opción prevista por el artículo 20.1 del Código civil, y no por las vías previstas por la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como pretende su hermano/hijo y solicitante. Se recuerda que para que exista discriminación en el sentido previsto por el artículo 14 de la Constitución Española, los supuestos de referencia deben ser sustancialmente iguales, realidad que en modo alguno concurre en el presente supuesto, en el que los procedimientos que dan lugar a uno y otro pronunciamiento son esencialmente diversos.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (119ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don S-P. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 13 de enero de 2010, Don S-P. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley

52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado de nacimiento del interesado emitido por el Registro Civil argentino, certificado argentino de nacimiento de su padre, Don R-A. y documentos varios (pasaporte, visado, partida de bautismo, etc.) que prueban el nacimiento de su abuela en España en 1930, de padres naturales de España, y su salida de España en 1950.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 13 de mayo de 2010, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S-F, B-A. (Argentina) el 7 de junio de 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) se dictó Acuerdo el 26 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal

de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre; en ausencia de certificado de nacimiento de su abuela (como consecuencia de un incendio en el registro municipal de origen certificada por su Encargado), se ha aportado partida de bautismo de la misma, y otros documentos que prueban su nacimiento en España en el año 1930. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al

mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente de recurso, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento, se considera probado, en contra de lo apreciado por el Registro actuante, que la parte interesada no sólo prueba su condición de nieto de ciudadana española de origen, sino también que su abuela, Sra. G. fue exilada, por haber abandonado España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, y que perdió su nacionalidad española con posterioridad a su salida de España. Dan fe de estos hechos, en primer lugar, el certificado expedido por el Alcalde la localidad de origen de la interesada en enero de 1950, a efectos de la emigración, el acta de consentimiento para el viaje firmada por los padres de la Sra. G. (entonces menor de edad) para autorizar su salida de España, también de enero de 1950, los certificados de reconocimiento médico de la abuela del interesado presentados al Consulado argentino en Vigo para que fuese autorizada la entrada en Argentina, y los certificados argentinos de inmigración, que dan fe de la entrada efectiva y no temporal de la Sra. G. en ese país en abril de 1950, así como la partida de bautismo y el resto de los documentos de identidad de la abuela del solicitante, que dan fe de su nacimiento en España en 1930, de padres españoles, y el libro de familia de los abuelos del solicitante, que indica la fecha de matrimonio de la Sra. G. con súbdito argentino en febrero de 1957 (fecha correspondiente a la pérdida de nacionalidad de la abuela tras el exilio).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado y declarar el derecho del Sr. C. a optar a la nacionalidad española de origen en los términos expuestos en los fundamentos de derecho,

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (120ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña Y. contra el Auto de 22 de junio de 2010 del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña Y. presenta escrito ante el Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado local de nacimiento de la solicitante, literal de nacimiento de su padre (quien accede a la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo dispuesto por el apartado primero de la Ley 52/2007), certificado español de nacimiento de su abuelo y certificado de adquisición de la nacionalidad cubana por parte de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 22 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S de C. (Cuba) el 26 de abril de 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 22 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que



corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como el de su abuelo, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1900. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de

julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de español, se colige que el referido abuelo no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. Lo único que se comprueba es que el abuelo de la solicitante contrajo matrimonio en Cuba el 6 de julio de 1929, y que perdió la nacionalidad española tras su naturalización cubana en 1945, es decir, antes del nacimiento de su hijo, padre de la solicitante, nacido ya en Cuba en 1956, quien siguió ya de origen la nacionalidad cubana de su propio progenitor; en cualquier caso, no ha quedado demostrada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (121ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña D. contra el Auto de 15 de junio de 2010 de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña D. presenta escrito ante el Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado local de nacimiento de la solicitante, literal de nacimiento de su padre (quien accede a la nacionalidad española en virtud de lo previsto por el artículo 20.1 del Código Civil), certificado español de nacimiento de su abuelo y certificado de adquisición de la nacionalidad cubana por parte de su abuelo.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 15 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en G. H. (Cuba) el 25 de marzo de 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 15 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del

Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como el de su abuelo, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1900. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada

la condición de la solicitante como nieta de español de origen, se colige que el referido abuelo no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. Lo único que se comprueba es que el abuelo de la solicitante ya se encontraba en Cuba en el año 1935, puesto que obra en el expediente certificado aportado por la propia interesada que da fe de que su abuelo trabajó para una compañía cubana desde ese año y hasta 1967. Se verifica también que el abuelo de la Sra. E. perdió su nacionalidad española tras su naturalización cubana en el año 1943, es decir, antes del nacimiento de su hijo, y padre de la solicitante, nacido en Cuba en 1947, quien siguió ya de origen la nacionalidad cubana de su propio progenitor; en cualquier caso, no ha quedado demostrada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (122ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don A. el Auto de 2 de julio de 2010 de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don A. presenta escrito ante el Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificados locales de nacimiento del solicitante y de su padre, certificado español de nacimiento de su abuelo, certificado del asiento de su abuelo en el Registro cubano de Extranjeros, y certificado de adquisición de la nacionalidad cubana por parte de su abuelo.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 15 de junio 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 parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en D de O. H. (Cuba) el 26 de agosto de 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 2 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como el de su abuelo, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1907. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición

Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de español de origen, se colige que el referido abuelo no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. Lo único que se comprueba es que el abuelo del interesado ya se encontraba en Cuba dos años antes del inicio de la Guerra, puesto que obra en el expediente certificado aportado por el propio solicitante que da fe de

que su abuelo fue inscrito en el Registro cubano de Extranjeros con 27 años de edad (es decir, en 1934). El propio interesado, en su recurso, y sin más prueba que su propia declaración personal, adelanta incluso más la fecha de llegada de su abuelo a Cuba, fijándola en el año 1924. Se verifica también que el abuelo del Sr. G. perdió su nacionalidad española tras su naturalización cubana en el año 1941, es decir, antes del nacimiento de su hijo, y padre del solicitante, nacido en Cuba en 1948, quien siguió ya de origen la nacionalidad cubana de su propio progenitor; en cualquier caso, no ha quedado demostrada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (123ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don G-O. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don G-O. presenta escrito ante el Consulado de España en Córdoba (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, apartado segundo, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre (quién optó a la nacionalidad española de origen en virtud de lo dispuesto por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en enero de 2009), y certificado español de nacimiento de su abuela, en España, en 1925.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de 20 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en La F. C. (Argentina) el 14 de abril de 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Resolución el 20 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, de la que se deduce el nacimiento de su abuela en España en el año 1925, por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos



la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de abuela nacida en España, no puede entenderse acreditada la condición de exiliada de la referida abuela, como consecuencia de la Guerra Civil por no haber sido aportado documento alguno que constituya prueba de la salida de España de la referida abuela. Por lo demás, lo único que queda constatado respecto a la abuela de la parte interesada es que contrajo matrimonio con súbdito argentino, y que dio a luz al menos a un hijo (el padre del solicitante) en Argentina en 1947, según consta en la documentación integrante del expediente, adquiriendo de origen el padre del solicitante la nacionalidad argentina de su propio progenitor; sin embargo, se reitera que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre

de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Del mismo modo respecto a algunas de las manifestaciones realizadas en el escrito de recurso, que permiten deducir una solicitud tácita acerca del acceso a la nacionalidad española por la vía prevista por una vía diferente a la inicialmente consignada del apartado 2º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 (en concreto la vía del apartado 1º de la misma Disposición, por haber accedido a su vez el padre del interesado a la nacionalidad española de origen en virtud de tal vía) no procede realizar pronunciamiento dispositivo alguno en la presente resolución, habida cuenta de que la solicitud en su momento formulada por la parte actora no quedaba referida a tal vía, sin que sea el cauce de recurso el oportuno para hacer valer nuevas solicitudes diferentes a la que dio lugar a la resolución ahora recurrida.

IX.- No obstante lo anterior, habida cuenta del hecho de que el plazo de presentación de solicitudes al amparo de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007 está ya finalizado, y a mero título informativo, procede indicar que, aunque el interesado hubiera presentado solicitud en plazo al amparo de lo dispuesto por el apartado primero de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, nunca habría podido ser resuelta en sentido positivo tal solicitud, puesto que, conforme a la doctrina de esta Dirección General, no es posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por la norma controvertida. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, no pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma Disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

En efecto, esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008, distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española en 2009, por el ejercicio de la opción de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/200, el ahora optante, nacido en 1976 había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que este último, nieto de la abuela española, pueda acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima. A este respecto, debe recordarse que el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

Y en el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma Disposición Adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino

sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

X.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

XI.- El artículo 18 del Código civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

XII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con

ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

XIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

XIV.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la Disposición Transitoria 3ª.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones Transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones Transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del

padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

XV.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada Disposición Transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la Disposición Transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la Disposición Transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XVI.- Nuevamente se modifica el Código civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).



Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código civil).

XVII.- La redacción incorporada a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la Disposición Adicional Séptima).

XVIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta, como antes se avanzara, que no están comprendidos en el apartado primero de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma Disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma Disposición Adicional Séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (124ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por D<sup>a</sup>. Dania Alonso Rodríguez contra el Auto de 8 de abril de 2010 de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña D. presenta escrito ante el Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificados locales de nacimiento de la solicitante y de su padre, certificado español de nacimiento de su abuela y certificado del matrimonio de su abuela con ciudadano cubano.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante Auto de fecha 8 de abril de 2010 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. C-H. (Cuba) el 8 de junio de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 8 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas

de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1916, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante como nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la parte solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española de origen, se colige que la referida

abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil. Lo único que se comprueba es que la abuela de la interesada ya se encontraba en Cuba muchos años antes de la Guerra, en concreto en 1923. Este hecho no es controvertido, en primer lugar, por afirmación de su propia nieta y solicitante, y en segundo, porque obra en el expediente certificado aportado por la propia solicitante que da fe de que su abuela fue inscrita en tal fecha en el Registro cubano de Extranjeros. Se verifica también que la abuela de la Sra. A. perdió su nacionalidad española tras su matrimonio con ciudadano cubano en 1945, es decir, antes del nacimiento de su hijo, y padre de la solicitante, nacido en Cuba en 1949, quien siguió ya de origen la nacionalidad cubana de su propio progenitor; en cualquier caso, no ha quedado demostrada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (144ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña P. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña. P. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado local de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su madre (que accedió a la nacionalidad española en virtud de la opción prevista por el artículo 20.1 b) del Código Civil), certificado español de nacimiento de su abuela, certificado de matrimonio de su abuela en 1955, y cartera de identidad de sus bisabuelos, que prueba la expatriación de la familia (incluyendo a la abuela de la interesada), vía V. en octubre de 1934.



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

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 13 de noviembre de 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 14 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el

Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1933. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieta de abuela nacida en España, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011). Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución). Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de

la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de abuela nacida en España, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil, sino que abandonó España (junto a sus propios padres) en octubre de 1934. Se infiere igualmente de la documentación aportada que la abuela de la interesada contrajo matrimonio en el año 1955 con súbdito polaco, por lo que la madre de la interesada, nacida en 1961 siguió ya de origen la nacionalidad extranjera de su propio progenitor. Se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha

condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (145ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don P-M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don P-M. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su madre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 4 de octubre de 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 7 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1908, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo



hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieto de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación que permite constatar que la abuela del interesado contrajo matrimonio con súbdito argentino en el año 1929 (fecha en la que, por tanto, perdió su nacionalidad española de origen). En consecuencia, se constata que cuando la abuela del Sr. A. abandonó España en el año 1939, lo hizo ya como ciudadana argentina, por lo que no se cumple la premisa de que perdiera su nacionalidad española de origen con carácter posterior al exilio y como consecuencia del mismo. Se constata igualmente, que su hija, y madre de la parte interesada, nacida después del matrimonio de su madre, en 1946, siguió ya de origen la nacionalidad argentina de su propio progenitor. Se insiste, sin embargo, en que no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela en cuestión, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes conservaron la nacionalidad española después del exilio (circunstancia que, por cierto, y como antes se indicara, tampoco es la de la abuela del

interesado, puesto que ella sí perdió la nacionalidad española, aunque lo hiciera antes de la Guerra, en 1929), ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor, concretamente, de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional" por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (146ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña V. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña V. escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 27 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 31 de diciembre de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 27 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1910, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley



52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante como nieta de española de origen, no puede entenderse acreditado que la referida abuela sufriese exilio como consecuencia de la Guerra Civil, puesto que, a pesar de que su nieta asegura que llegó a territorio argentino en 1936, no existe en el expediente prueba documental alguna que pueda aportar constancia fehaciente sobre dicha declaración, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, ,por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

En consecuencia, no existe tampoco discriminación alguna de la solicitante respecto a su padre y su hermano menor, quienes accedieron a la nacionalidad española, respectivamente, en virtud de las opciones previstas por el artículo 20.1 b) y 20.1 a) del Código civil, y no por las vías previstas por la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como pretende su hija/hermana y solicitante. Se recuerda que para que exista discriminación en el sentido previsto por el artículo 14 de la Constitución Española, los supuestos de referencia deben ser sustancialmente iguales, realidad que en modo alguno concurre en el presente supuesto, en el que los procedimientos que dan lugar a uno y otro pronunciamiento son esencialmente diversos.

VIII.- En cuanto a la alegación de la recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que la recurrente haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, "lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve" (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión de la recurrente (en concreto el hecho de que no se pueda entender acreditada la condición de la abuela de la solicitante como exiliada en los términos previstos por la Instrucción rectora), por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (147ª).**

### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don O-R. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Don O-R. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por la Disposición transitoria segunda de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 22 de diciembre de 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 7 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1901, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011). Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su

nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrearía para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral



y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieto de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación (cédula de nacionalidad expedida por el Consulado General de España en Buenos Aires) que permite constatar que la abuela del interesado se encontraba ya en Argentina muchos años antes de la Guerra, en 1929, sin que exista constancia de que regresase a territorio español antes del año 1936. En consecuencia, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de la condición de exilada de la abuela conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (148ª).**

III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña S-I. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## HECHOS

1.-, Doña S-I. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su madre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 23 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en R. (Argentina) el 29 de abril de 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 23 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas

de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1915, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación

de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al

mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieta de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación (visado consular y autorización para la emigración) que permite constatar que la abuela de la interesada abandonó España varios años antes de la Guerra, en 1915. No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (153ª).**

III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M-A. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M-A. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 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 parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en N. (Argentina) el 12 de enero de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 31 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la

abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y

por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieta de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación que permite constatar que la abuela de la interesada abandonó España varios años antes de la Guerra, en 1929. No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. Y, en consecuencia, no existe tampoco discriminación alguna de la solicitante respecto a otros miembros de su familia que accedieron a la nacionalidad española por otras vías diferentes a la prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como pretende la Sra. M. Se recuerda que para que exista

discriminación en el sentido previsto por el artículo 14 de la Constitución Española, los supuestos de referencia deben ser sustancialmente iguales, realidad que en modo alguno concurre en el presente supuesto, en el que los procedimientos que dan lugar a uno y otro pronunciamiento son esencialmente diversos.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (154ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don L-D. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.-Don L-D. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado local de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su madre (que accedió a la nacionalidad española en virtud de la opción prevista por el artículo 20.1 b) del Código Civil) y del que se deduce el nacimiento de su abuela en España en el año 1908.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 3 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en S-M. (Argentina) el 23 de septiembre de 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Auto el 3 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, de la que resulta el nacimiento de su abuela en España en el año 1908. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela nacida en España,, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela



hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia

del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieta de abuela nacida en España, no puede verificarse que la referida abuela sufriese exilio como consecuencia de la Guerra Civil, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955; tampoco se conoce si la abuela del interesado llegó a perder en algún momento la nacionalidad española. En consecuencia, se concluye que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Por último, y en relación con la alegación del interesado por la que se trata de ampliar la solicitud inicialmente formulada al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, a otras vías diferentes, procede oponer que no es la fase de recurso el momento procedimental oportuno para ampliar o modificar el objeto de la instancia que da lugar a la resolución recurrida. Así pues, cualquier otra demanda del interesado deberá ser

formulada conforme al procedimiento reglado, y resuelta por el órgano competente en cada supuesto, sin que, por lo que aquí interesa, esta Dirección General tenga otra competencia dispositiva que la que corresponda a la mera fase de revisión de los actos emitidos por cauce ordinario.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (155ª).**

#### III.1.3.2- Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don S-M. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don S-M. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, hoja declaratoria de datos para la inscripción, certificado de nacimiento del interesado emitido por el Registro Civil argentino, fotocopia de la inscripción de nacimiento española de su padre, (que accedió a la nacionalidad española por la opción prevista por el artículo 20.1 del Código Civil), y certificado español de nacimiento de su abuela, que data del año 1925.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 16 de octubre de 2009, deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la parte interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada. Al citado recurso incorpora documentación probatoria de que su abuela, Doña Mª T. es beneficiaria de prestación económica a ciudadanos de origen español que durante su minoría de edad, se vieron obligados a desplazarse al extranjero como consecuencia de la Guerra Civil.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen al nacido en A. (Argentina) el 16 de septiembre de 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Acuerdo el 16 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la parte solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como de su abuela, nacida en España en el año 1925. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o

paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda .

Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente de recurso, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento, se considera probada la condición de exilada de la abuela del interesado, al haber sido aportada constancia de que la abuela del Sr. C. fue beneficiaria de una prestación económica otorgada por la Administración española a ciudadanos de origen español que durante su minoría de edad, se vieron obligados a desplazarse al extranjero como consecuencia de la Guerra Civil.

Del mismo modo, ha podido verificarse que la abuela del solicitante perdió su nacionalidad española como consecuencia de su matrimonio con ciudadano argentino en el año 1949, ya después de cumplida su mayoría de edad, y, por tanto, después también de su salida de España. Se cumplen, en consecuencia, los requisitos exigidos por la Instrucción rectora del



procedimiento para el acceso a la opción prevista por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado y declarar el derecho de la interesada a optar a la nacionalidad española de origen en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (156ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don G-A. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.-Don G-A. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 24 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del

Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 2 de febrero de 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 24 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo

caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido

transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieto de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación (visado consular y autorización para la emigración) que permite constatar que la abuela del interesado abandonó España varios años antes de la Guerra, en 1929. No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes conservaron la nacionalidad española después del exilio (circunstancia que por cierto no ha podido probarse respecto a la abuela del interesado puesto que no ha sido aportada al expediente documentación que permita constatarlo), ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor, concretamente, de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en

la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (157ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña A-V. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña A-V. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 24 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B-A. (Argentina) el 24 de marzo de 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 24 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si

bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio

en todo caso acarrearía para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieta de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación (visado consular y autorización para la emigración) que permite constatar que la abuela de la interesada abandonó España varios años antes de la Guerra, en 1929. No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes conservaron la nacionalidad española después del exilio (circunstancia que por cierto no ha podido probarse respecto a la abuela de la interesada puesto que no ha sido aportada al expediente documentación que permita constatarlo), ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida

dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella – conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor, concretamente, de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional” por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (158ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don G-E. contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.-Don G-E. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su padre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1b) del Código Civil) y certificado español de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de 24 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en I. (Argentina) el 14 de abril de 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó Acuerdo el 24 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El Acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuela, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1911, de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar



si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011 y de 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría en todo caso hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma condicionado a que la mujer siguiese la nacionalidad de su marido) o aun conservándola (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído después de la entrada en vigor de la Ley de 16 de julio de 1954 éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad en virtud de lo dispuesto en el art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de

la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que igualmente deben quedar incluidas en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 - y por ello no se incluyen en la disposición final sexta de la Ley 20/2011 - los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, bien porque el matrimonio fue contraído antes de la entrada en vigor de la citada Ley de 15 de julio de 1954 - en cuyo caso y conforme a la legislación vigente el matrimonio en todo caso acarrea para la mujer la pérdida de la nacionalidad española -, bien porque aunque contraído con posterioridad la ley del marido les atribuía su nacionalidad y por tanto no pudieron conservarla, o bien porque aun no habiendo matrimonio, y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la parte solicitante como nieto de española de origen, se colige que la referida abuela no sufrió exilio como consecuencia de la Guerra Civil; en efecto, obra en el expediente documentación (visado consular y autorización para la emigración) que permite constatar que la abuela del interesado abandonó España varios años antes de la Guerra, en 1929.

No pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Finalmente, respecto a la alegación en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría la no aplicación de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 a los nietos de quienes conservaron la nacionalidad española después del exilio (circunstancia que por cierto no ha podido probarse respecto a la abuela del interesado puesto que no ha sido aportada al expediente documentación que permita constatarlo), ha de tenerse en cuenta que la misma no puede ser aceptada a los efectos de revocar la resolución recurrida dado que la aplicación extensiva de dicha disposición conforme a la alegación realizada no solamente iría en contra del tenor literal de la norma - que exige la prueba de la condición de exiliado - sino también de la finalidad de aquella - conceder un derecho de opción a la nacionalidad española de origen a favor, concretamente, de los descendientes de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura -, debiéndose tener en cuenta además que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009, de 20 de abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional" por lo que la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no puede ser calificada conforme a dicha doctrina de discriminatoria a la vista de la finalidad específica de la misma.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (167ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en San Salvador (Rep. del Salvador).

#### **HECHOS**

1.- Don J-C. presenta escrito en el Consulado de España en San Salvador a fin de optar 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 y de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de enero de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citado.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en El Salvador en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 13 de enero de 2011, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su madre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en El Salvador en 1914, de padres españoles. Así mismo, se aporta certificado negativo de adopción, de la nacionalidad Salvadoreña, por parte del abuelo del interesado, pudiendo deducirse de la numerosa documentación incorporada al expediente que su abuelo nació y murió español, y como tal transmitió su nacionalidad española de origen a su hija, madre del recurrente. Así mismo, queda acreditado que la familia P. estaba arraigada en el Salvador ya en el año 1914, constando, a mayor abundamiento, un certificado expedido por el Ministerio de Seguridad Pública y Justicia en el que consta que el abuelo del interesado ingresó al Salvador en el año 1920. Dadas las fechas de los certificados aportados y las propias manifestaciones del recurrente, no se puede deducir que en el abuelo del optante concurren los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don J-C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en San Salvador.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (168ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don A-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 y de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 31 de agosto de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.



3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citado.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de abril de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 31 de agosto de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuera español de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su padre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España en 1894, de padres españoles. Así mismo, se aporta certificado de la inscripción de la Carta de Ciudadanía expedida por el Ministro de Estado Cubano en el que consta que el abuelo del interesado se

nacionalizó cubano el 7 de octubre de 1941. Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1943- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana en el año 1941 con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1943, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de

julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. A mayor abundamiento, el abuelo del interesado aparece inscrito en la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior de Cuba en el año 1931, fecha en la que ya estaba aposentado en dicho país.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don A-E. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (169ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

- 1.- Don 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 y de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de agosto de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuera española de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso la interesada acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su madre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España en 1888. Así mismo se aporta certificado del Registro de Estado Civil en el que consta que el abuelo del interesado se nacionalizó cubano el 17 de febrero de 1911. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre de la recurrente -en 1940- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la

utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana en el año 1911 con anterioridad al nacimiento de la hija, madre del solicitante ocurrido en el año 1940, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don O. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.



## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (172ª).

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### HECHOS

- 1.- Don R-C. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre y de bautismo de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de mayo de 2020 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 21 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuera española de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso la interesada acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante, la del Registro español de su madre y la de bautismo de su abuelo, constando en la partida de bautismo de este y en la de nacimiento de su hija, que era nacido en España de padres españoles. Así mismo se aporta certificación de Ciudadanía en el que consta que el abuelo del interesado se nacionalizó cubano el 3 de julio de 1937, después de haber residido en Cuba durante 19 años de forma continuada, pues arribó a dicho país e 4 de diciembre de 1917. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre del recurrente -en 1949- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por

sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana en el año 1937 con anterioridad al nacimiento de la hija, madre del solicitante ocurrido en el año 1949, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, *a sensu contrario*, consta en el expediente certificación de ciudadanía expedida a su favor en la que expresamente se refleja que arribó a Cuba el 4 de diciembre de 1917, residiendo allí de forma continuada. Por ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don R-C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (173ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

## HECHOS

- 1.- Don D-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 y de bautismo de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 21 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuera española de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso la interesada acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del

padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante, la del Registro español de su madre y la de bautismo de su abuelo, constando en la partida de bautismo de este y en la de nacimiento de su hija, que era nacido en España de padres españoles. Así mismo se aporta certificación de Ciudadanía en el que consta que el abuelo del interesado se nacionalizó cubano el 3 de julio de 1937, después de haber residido en Cuba durante 19 años de forma continuada, pues arribó a dicho país e 4 de diciembre de 1917. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre del recurrente -en 1949- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de



julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana en el año 1937 con anterioridad al nacimiento de la hija, madre del solicitante ocurrido en el año 1949, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, *a sensu contrario*, consta en el expediente certificación de ciudadanía expedida a su favor en la que expresamente se refleja que arribó a Cuba el 4 de diciembre de 1917, residiendo allí de forma continuada. Por ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don D-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (175ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña L-M. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 28 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1950, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 28 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1899 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de

la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho

de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio en Argentina el 29 de noviembre de 1924 con extranjero, según consta en la correspondiente certificación del registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija en 1926, madre de la interesada, y que esta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento la interesada en el escrito de recurso manifiesta que "Doña Mª del R no fue exiliada política, sino que fue una emigrante

más...” y consta en el expediente un certificado de arribo a América de su abuela con fecha 25 de abril de 1911 en el buque León XIII.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña L-M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (176ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña C-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre y de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 10 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del



Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 10 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuera española de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso la interesada acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su madre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España de padres españoles. Así mismo se aporta certificado del Registro General de Cartas de Ciudadanía en el que consta que el abuelo de la interesada se nacionalizó argentino el 18 de agosto de 1929. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre de la recurrente -en 1933- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas

circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1929 con anterioridad al nacimiento de la hija, madre de la solicitante ocurrido en el año 1933, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña C-A y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (177ª).

### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### HECHOS

1.- Doña L-B. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 17 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 17 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuelo expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1885 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significaría hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y

protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de español y que, según consta en la certificación de nacimiento del padre de la recurrente, expedida por el registro Civil español, el abuelo de la interesada se naturalizó argentino con fecha 2 de agosto de 1915 y, por tanto, con anterioridad al nacimiento del hijo en 1930, padre de la optante, y que este siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a su naturalización, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña L-B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (178ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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



## HECHOS

- 1.- Doña C. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 28 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 28 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud :

“...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su padre, así como la de su abuelo expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1902 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significaría hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al

mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de español y que, según consta en la certificación de nacimiento del padre de la recurrente, expedida por el registro Civil español, el abuelo de la interesada se naturalizó argentino con fecha 12 de febrero de 1937 y, por tanto, con anterioridad al nacimiento del hijo en 1940, padre de la optante, y que este siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a su naturalización, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (179ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don S. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre y de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 30 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 el auto denegatorio de su solicitud antes citado.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuera español de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su padre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España en 1889, de padres españoles. Así mismo, se aporta certificado del Registro General de la Cartas de Ciudadanía en el que consta que el abuelo del interesado se naturalizó argentino el 21 de abril de 1927.

Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1942- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1927 con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1942, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, el



propio recurrente reconoce en su escrito de recurso que su abuelo ingresó en Argentina en 1903, además de haber aportado el citado certificado de Carta de Ciudadanía expedida a su favor con fecha 21 de abril de 1927, fecha en la que ya estaba aposentado en dicho país. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don S. y confirmar el acuerdo apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (180ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña M-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 30 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1887 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la

citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola,( bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad),por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición

adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con español, naturalizado argentino el 10 de junio de 1927, según consta en la partida de nacimiento de la hija, y que esta, madre de la interesada, siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, la propia interesada, en su escrito de recurso, manifiesta que su abuela no ingresó como exiliada en Argentina y consta, además, en el expediente, una certificación de la Dirección General de Inmigración en la que se consigna que realizó su entrada en el País el 8 de enero de 1911.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña M-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (181ª).**

### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

- 1.- Don J-P-A. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre y certificado de nacimiento de su abuela.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 24 de agosto 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 24 de agosto de 2010, denegando lo solicitado.



III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su padre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1929 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma

en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos,

inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio en Argentina el 26 de enero de 1951 con ciudadano extranjero, según consta en la correspondiente certificación del registro Civil, y por tanto con anterioridad al nacimiento del hijo en 1952, padre del interesado, y que este siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, consta en el expediente la certificación expedida por la Dirección General de Migraciones en la que se consigna que la abuela ingresó en Argentina el 4 de julio de 1936.

VIII.- Finalmente, en cuanto a la alegación formulada en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad

exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don J-P-A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (182ª).**

III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por 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, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de junio 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del

Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 25 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1917 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido



transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significaría hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma "el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición". De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio en España el 22 de enero de 1941 con extranjero, según consta en la correspondiente certificación de nacimiento de la hija, expedida por del registro Civil español, y por tanto con anterioridad al nacimiento de la hija en 1950, madre de la interesada, y que esta siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña S. y confirmar la resolución apelada, dictada conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (183ª).**

### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

- 1.- Don L-J. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre y de su abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 23 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 10 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa, en esencia, su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuera español de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su padre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España de padres españoles. Así mismo se aporta certificado del Poder Judicial de la Nación en el que consta que el abuelo del interesado se nacionalizó argentino el 19 de junio de 1927. Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1935- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del

Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1927, con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1935, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don L-J. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (184ª).**

#### III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don R-F. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta



especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre y de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 23 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 23 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuera española de origen y su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su madre y de su abuelo, constando en la partida de nacimiento de este que era nacido en España de padres españoles. Así mismo se aporta certificado del Poder Judicial de la Nación en el que consta que el abuelo de la interesada se nacionalizó argentino el 2 de febrero de 1928. Es decir que en el momento del nacimiento de la madre del recurrente -en 1945- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hija. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1928 con

anterioridad al nacimiento de la hija, madre del solicitante ocurrido en el año 1945, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. A mayor abundamiento el propio recurrente en su escrito de recurso manifiesta que la Ley 52/2007 “no incluye a los descendientes (en este caso nietos) de quienes tuvieron que pedir otra nacionalidad (en este caso argentina), por el exilio a consecuencia de la Guerra del Rif (1911-1926)...”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don R-F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (216ª).**

#### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que no pudo transmitir su nacionalidad española como consecuencia del exilio que se presume acreditado por la salida de España de 1936 a 1955.*

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

#### **HECHOS**

1.- Doña G. presenta escrito en el Registro Civil Consular de Buenos Aires, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 7 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en la 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 7 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.-El acuerdo apelado basa, en esencia, su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela sea exiliada que hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud. Por un lado y a los efectos de acreditar la condición de nietos de española : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...”. Y por otro lado a fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b)

y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1925 de padres naturales de España. Igualmente consta en el expediente la entrada de esta última en Argentina el 25 de abril de 1948. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuela española, ni su condición de exiliada únicamente corresponde analizar si concurre el otro requisito al que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

V.- Respecto de dicho requisito, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda. Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de



julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre ( lo que ocurrió en España hasta la entrada en vigor de la Constitución por la derogación del artículo 17.2 del Código Civil como consecuencia de la eficacia inmediata de la misma \_ cfr. arts. 14, 39, disposiciones derogatoria y final de la Constitución, según Resolución de 13 de Octubre de 2001 (3ª)).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar que tal circunstancia se habrá producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, entendiéndose acreditado en el expediente la condición de la solicitante de nieta de española, así como la condición de exiliada de la abuela por su salida de España y entrada en Argentina en 1948, y que la abuela, aunque no hubiera perdido ni renunciado a su nacionalidad española y que por tanto seguía siendo española en el momento del nacimiento de la hija, madre de la solicitante, ocurrido en el año 1957, no pudo transmitírsela por seguir ésta en virtud del principio jurídico de unidad familiar la nacionalidad extranjera del padre, no puede sino entenderse conforme a lo expresado en el fundamento de derecho anterior cumplidos en su totalidad los requisitos para el ejercicio del derecho de opción establecido por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 de 26 de diciembre.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el Acuerdo dictado con fecha 7 de julio de 2010, por el encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires, y reconociendo a Doña G. la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (218ª).**

### III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

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

### **HECHOS**

1.- Doña A-N. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 29 de julio de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Argentina en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 29 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- EL acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1898 de padres naturales de España. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que la abuela de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad , el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad , sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma

en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España en un principio hasta la entrada en vigor de la ley 52/1982 de 13 de julio en virtud de la nueva redacción dada al Art.17.1 del Código Civil y después por interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado - según Resolución de fecha 13 de octubre de 2001- hasta la entrada en vigor de la Constitución).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos.

Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar el requisito del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos,

inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición de la solicitante de nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con argentino, según consta en la partida de nacimiento de la hija, y que esta, madre de la interesada, siguió la nacionalidad extranjera del padre, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela con anterioridad a la celebración del matrimonio, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955.

VIII.- En cuanto a la alegación de la recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que la recurrente haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión de la recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa

IX.- Finalmente por lo que se refiere a la alegación formulada sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1.a Código civil. Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad



española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos, tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril "a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional".

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Doña A-N. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (275ª).**

III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don G-L. presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio, certificado de nacimiento de su padre y certificado de bautismo de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 29 de junio de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citado.

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Argentina en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio". La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 29 de junio de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : "2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicho regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y la del Registro español de su padre y de bautismo de

su abuelo, constando en esta última que era nacido en España en 1907, de padres españoles. Así mismo, consta en la certificación expedida por el Consulado español de Buenos Aires a nombre del padre del interesado que el abuelo se naturalizó argentino el 24 de octubre de 1927. Es decir que en el momento del nacimiento del padre del recurrente -en 1941- su abuelo, ya no era español, por lo que no pudo transmitir la ciudadanía española a su hijo. Corresponde analizar, así mismo, si concurren en este caso los dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior".

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante de nieto de español y que, el abuelo, hubiera podido perder su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina en el año 1927 con anterioridad al nacimiento del hijo, padre del solicitante ocurrido en el año 1941, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de

dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos, en su totalidad, los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VIII.- Por lo que se refiere a la alegación del recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el recurrente haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa

IX.- Finalmente, en cuanto a la alegación formulada en el escrito de recurso sobre la posible discriminación que supondría el diferente trato del que son objeto los hijos menores de edad y los hijos que ya han alcanzado la mayoría de edad ha de tenerse en cuenta que en la medida en que el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece un derecho de opción a la adquisición de la nacionalidad española de origen a favor de las personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español” sin establecer distinción alguna en relación con tales hijos, dicha alegación no puede ser estimada en relación con la solicitud del derecho de opción al amparo de dicha norma que motiva el recurso. Y ello con independencia del diferente trato legal del que son objeto los hijos de quien adquiere de manera sobrevenida la nacionalidad española según sean menores o mayores de edad cuando tal adquisición se produce en orden a la posibilidad de ejercicio del derecho de opción previsto en el Art. 20.1 a Código civil . Posibilidad que precisamente para evitar dicha discriminación también se reconoce a favor de los hijos menores de edad de quienes adquieran la nacionalidad española de origen pero de forma sobrevenida al amparo del derecho de opción previsto en dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 por la regla Sexta de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008. Debiéndose tener en cuenta por tanto que el diferente trato de los hijos menores o mayores de edad en cuanto a la posibilidad del ejercicio del derecho de opción del art.20.1.a del Código civil no es el resultado de una determinada interpretación de la Administración sino que el mismo surge de la misma Ley a cuya aplicación está obligada esta Dirección General sin que le corresponda a la misma poner en duda la constitucionalidad de ese diferente trato legal por implicar el mismo una posible discriminación en el tratamiento de los hijos ,tal como se alega en el escrito de recurso, más aun cuando tal diferente trato puede tener una justificación razonable como consecuencia de las múltiples diferencias que se aprecian entre las situaciones de minoría y mayoría de edad en los ámbitos personal y familiar y que conforme a doctrina consolidada del Tribunal Constitucional resumida en el fundamento 7º de la sentencia 87/2009 de 20 de Abril “a) no toda desigualdad de trato en la Ley supone una infracción al artículo 14 de la Constitución (derecho a la igualdad de trato) sino que dicha infracción la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse

iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional ”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por Don G-L. y confirmar el acuerdo apelado, dictado conforme a la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (276ª).**

III.1.3.2.-Opción a la nacionalidad española.

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que acrediten ser nietos de abuela de nacionalidad española que no pudo transmitir su nacionalidad española como consecuencia del exilio que se presume acreditado por la salida de España de 1936 a 1955.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don R-A. presenta escrito en el Registro Civil de Barcelona, para 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, certificado de nacimiento de su madre y certificado de nacimiento de su abuela.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 11 de agosto de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en la 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, emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de



2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en México en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 11 de agosto de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuela que reúne la condición de exiliada, hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud. Por un lado y a los efectos de acreditar la condición de nietos de española : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...”. Y por otro lado a fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país.

5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante y la de su madre, así como la de su abuela expedida por el Registro Civil español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1919 de padres naturales de España. Igualmente se ha aportado al expediente la documentación justificativa de la salida de España a través de Francia y entrada en México en 1939 de la abuela. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, ni su condición de exiliada únicamente corresponde analizar si concurre el otro requisito al que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

V.- Respecto de dicho requisito, es decir, que la abuela del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que la abuela hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre del solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela significarla hacer de peor condición al descendiente de la abuela que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes de la abuela que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

Es decir el derecho de opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 debe reconocérsele no solo a los nietos de aquellas abuelas que perdieron la nacionalidad española por la adquisición voluntaria de otra nacionalidad, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad, sino también a los que lo sean de abuelas que, como consecuencia del régimen legal vigente en España hasta la Ley de 2 de mayo de 1975 y por razón del principio jurídico de unidad familiar en materia de nacionalidad, perdieron su nacionalidad española como consecuencia directa de su matrimonio con extranjero (lo que ocurría hasta la reforma del Código civil por la Ley de 16 de julio de 1954 según la redacción originaria del Art.22 y después de esta reforma en virtud de lo dispuesto en el Art. 23.3 del Código civil según la redacción dada al mismo por la citada Ley) o aun conservándola, (bien por no haber contraído matrimonio con extranjero o habiéndolo contraído éste no hubiese implicado la pérdida de la nacionalidad), por ese mismo principio jurídico de unidad familiar centrado en la figura del padre titular de la patria potestad (cfr. art.18 del Código civil en su redacción originaria y 17 1º y 2º en su redacción Ley de 15 de julio de 1954) no pudieron transmitirla a sus hijos por seguir estos la nacionalidad del padre (lo que ocurrió en España hasta la entrada en vigor de la Constitución por la derogación del artículo 17.2 del Código Civil como consecuencia de la eficacia inmediata de la misma \_ cfr.

arts. 14, 39, disposiciones derogatoria y final de la Constitución, según Resolución de 13 de Octubre de 2001 (3ª)).

Esta interpretación se ve igualmente confirmada por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil relativa a la adquisición de la nacionalidad española por los nietos de exiliados durante la guerra civil y la dictadura, dado que conforme a la misma “el derecho de opción previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, podrán también ejercerlo los nietos de las exiliadas españolas que conservaron la nacionalidad española tras haber contraído matrimonio con un extranjero con posterioridad al 5 de agosto de 1954, fecha de entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, siempre que no transmitiesen la nacionalidad española a sus hijos, por seguir estos la del padre, y formalicen su declaración en tal sentido en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la presente disposición”. De esta disposición, por tanto, se deduce que debe reconocérsele el derecho de opción previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tanto a los nietos de abuelas españolas exiliadas que perdieron la nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, y no pudieron transmitir la nacionalidad española a sus hijos por seguir estos la del padre, como a los nietos de abuelas españolas exiliadas que aun conservando su nacionalidad y como consecuencia del principio de unidad familiar en materia de nacionalidad centrado en la figura del padre, no pudieron transmitirla a sus hijos. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte de la abuela o, incluso aunque ésta no haya tenido lugar, cuando no haya podido transmitir su nacionalidad a los hijos por el principio de unidad familiar, será necesario acreditar que tal circunstancia se habrá producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (confirmado por la disposición final sexta de la Ley 20/2011, del Registro Civil).

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, entendiéndose por la resolución del Registro Civil Central acreditado en el expediente la condición del solicitante de nieto de española, así como la condición de exiliada de la abuela por su salida de España y entrada en México en 1939, con anterioridad al nacimiento de la hija, madre del solicitante y que la abuela, aunque no hubiera perdido ni renunciado a su nacionalidad española y que por tanto seguía siendo española en el momento del nacimiento de la hija, madre del solicitante ocurrido en el año 1947, no pudo transmitírsela por seguir ésta en virtud del principio jurídico de unidad familiar la nacionalidad extranjera del padre, no puede sino entenderse conforme a lo expresado en el fundamento de derecho anterior cumplidos en su totalidad los requisitos para el ejercicio del derecho de opción establecido por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 de 26 de diciembre

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, revocando el Acuerdo dictado con fecha 11 de agosto de 2010, por el encargado del Registro Civil Central, y reconociendo a Don R-A. la opción a la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (278ª).**

III.1.3.2-Opción a la nacionalidad española.

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don P-F. contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Don P-F. presenta escrito ante el Consulado de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: documentos de identidad, certificado argentino de nacimiento propio, certificado español de nacimiento de su madre (que optó a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código civil), y certificado español de nacimiento de su abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante Acuerdo de fecha 21 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.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B-A. (Argentina) el 25 de enero de 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) se dictó Acuerdo de 21 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el Ministerio Fiscal.

IV.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “2.1 Certificación literal de su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante; b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la parte solicitante y la de su madre, así como la de su abuelo, expedido por el Registro Civil municipal español, resultando de esta última su nacimiento en España en el año 1917. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante como nieto de abuelo español, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- Respecto al primero de dichos requisitos, es decir, que el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que si bien tal circunstancia constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la norma, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición adicional segunda . Y ello porque lo decisivo no es tanto que el abuelo hubiese perdido o renunciado a su nacionalidad española como que ella no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de solicitante, siempre y cuando haya concurrido en todo caso la circunstancia del exilio. Mantener la tesis contraria y exigir en todo caso la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo significarla hacer de peor condición al descendiente del abuelo que conservó su nacionalidad española, no obstante la situación de exilio, pero que no pudo transmitirla, respecto a los descendientes del abuelo que encontrándose en el exilio no la transmitió por haberla perdido o renunciado a la misma (vid. en el mismo sentido fundamento jurídico X de las Resoluciones de 24 de octubre de 2011, 25 de octubre de 2011).

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras



entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior.

VII.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso - cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento -, aunque se entienda acreditada la condición del solicitante como nieto de español de origen, no puede entenderse acreditada la condición de exiliado del referido abuelo, como consecuencia de la Guerra Civil. No hay prueba de la fecha exacta en que el abuelo del actor abandonó definitivamente España, y de lo único que queda constancia es de que el abuelo del interesado adquirió ciudadanía argentina en febrero del año 1939, es decir, antes del nacimiento de su hija (y madre del solicitante), nacida en Argentina en 1953, que siguió de origen la nacionalidad extranjera de su propio progenitor; en cualquier caso, se insiste en que, con independencia de que se acredite que el referido abuelo perdió su nacionalidad española de origen, no queda probada la condición de exiliado del abuelo en cuestión, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. Y, en consecuencia, no existe tampoco discriminación alguna del solicitante respecto a sus hermanos menores, Doña R-P. y Don L-G. quienes accedieron a la nacionalidad española, por opción, tras adquirirla, a su vez, su propia madre en virtud de lo dispuesto por el artículo 20.1 del Código Civil, y no por las vías previstas por la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como pretende el ahora solicitante.

Se recuerda que para que exista discriminación en el sentido previsto por el artículo 14 de la Constitución Española, los supuestos de referencia deben ser sustancialmente iguales, realidad que en modo alguno concurre en el presente supuesto, en el que los procedimientos que dan lugar a uno y otro pronunciamiento son esencialmente diversos.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

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

#### III.2.1.- Adquisición nacionalidad por consolidación

#### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (74ª).**

##### III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que los representantes legales de la interesada, menor de edad, hubieran residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto ni ésta hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción de nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión de la interesada por razón del principio superior de legalidad.*

En el expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra Auto dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

#### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, Doña L. nacida en fecha no claramente establecida, 1967 o 1970 y en lugar tampoco acreditado Sahara Occidental o Mauritania solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: Permiso de residencia en España en el que consta nacida en 1970 en B. (Mauritania) y de nacionalidad mauritana, Libro de Familia de sus padres extendido por el Gobierno General del Sahara en 1974 y Documento Nacional de Identidad (Sahar) del padre expedido en 1971.

2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó Auto, con fecha 14 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución a la interesada y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso dirigido a la Dirección General de los Registros y de Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución. De este recurso se dio traslado a la interesada a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes, sin que transcurrido el plazo se presentara escrito alguno.

4.- La Encargada del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado interesando la desestimación del recurso interpuesto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil (C.C.); 96 de la Ley del Registro Civil (L.R.C.); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (R.R.C.); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007; y las Resoluciones, entre otras, de 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, 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, 20-8ª de noviembre, 10 de diciembre de 2008; 15-3ª y 16-1ª de enero de 2009.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la admisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión de la interesada al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 RRC. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 14 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 3 de junio inmediato, esto es, fuera del plazo de quince días hábiles previsto por el artículo 355 RRC. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero, porque conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá, infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fijar el “die a quo” para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- La interesada, mediante escrito de fecha 23 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de Córdoba la consolidación de la nacionalidad española, al haber nacido en 1967 en el Sahara Occidental y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó el auto antes citado declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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.).

Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los específicos expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del R.R.C en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de

enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 L.R.C., que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio de la interesada esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito de procedibilidad. Al respecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del R.R.C en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así, a) el artículo 336 nº 3 R.R.C dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, L.R.C. , establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia – no de mera estancia - respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 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 de la interesada sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto de la interesada, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento de la interesada, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado

del Registro Civil del lugar del nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento de la interesada, haciendo constar en el apartado de “observaciones” que “el inscrito goza de la nacionalidad española de origen”.

Esta actuación plantea, en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16 nº1 L.R.C los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68-II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba, la aplicabilidad al caso del nº4 del artículo 16 L.R.C., en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual “en las inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral”.

Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado, que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23, a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito éste que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 298 R.R.C.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C.), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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. Así resulta también de la diferenciación de «territorios» puesto 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».

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 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 representantes legales -dada entonces su minoría de edad- estuviesen imposibilitados *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de esto concurren otras circunstancias impositivas para los efectos pretendidos por la recurrente, como son que no está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª) de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008 reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal vertida en su escrito de recurso de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central.

La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de 22 de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en la principio del "ius sanguinis", solo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96 nº 2 LRC) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de "simple presunción" y deba ser objeto de anotación (art.340 R.R.C.) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que en todo caso están investidas del valor propio de las presunciones "iuris tantum" que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 LEC), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta "infra", por otro expediente registral tramitado con tal finalidad.

Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240 nº2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C.), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.

Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C. y 94 R.R.C.) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad

extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la Ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C. y 145 R.R.C.), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 R.R.C. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tabularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C.), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento de la interesada en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, -el nacimiento- acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que el mismo no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código civil en el que la interesada había basado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95-2º L.R.C. y 297-3º R.R.C.) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (75ª).**

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el interesado hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni éste hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción del nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión del interesado por razón del principio superior de legalidad.*

En el expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, Don Y. nacido en fecha sin acreditar debidamente en El A. (Sahara Occidental), se declaraba apátrida y solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: Certificado de concordancia de nombres expedido por los representantes en V. de la organización República Araba Saharai Democrática, Certificado de la Comisaría General de Extranjería y Documentación española expresando que el interesado consta como nacido en el A. en 1946 y que es la misma persona que L. titular del pasaporte marroquí nº U64\_\_4, Certificado en extracto, expedido en marzo de 1975, de inscripción de matrimonio cheránico del interesado celebrado en 1968.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó auto, con fecha 9 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución al interesado y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso dirigido a la Dirección General de los Registros y de Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución. De este recurso se dio traslado al interesado a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes sin que se presentara escrito alguno.

4.- La Encargada del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado interesando la desestimación del recurso interpuesto.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil (CC.); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976,

de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007; y las Resoluciones, entre otras, de 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, 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, 20-8ª de noviembre, 10 de diciembre de 2008; 15-3ª y 16-1ª de enero de 2009.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la inadmisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión del interesado al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 del Reglamento del Registro Civil. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 9 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 6 de junio inmediato, esto es fuera del plazo de 15 días hábiles previsto por el artículo 355 del mismo Reglamento. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero porque, conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fija el "die a quo" para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- El interesado, mediante escrito de fecha 25 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de su domicilio la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en 1942, según unos documentos, o en 1946 en El A. Sahara Occidental, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó auto de fecha 12 de mayo, declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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.). Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los específicas expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del Reglamento del Registro Civil en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio del interesado esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito

de procedibilidad, es más se mencionan por el propio Registro dos domicilios en diferentes provincias, M. y C-R. A tal efecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así a) el artículo 336.3º del Reglamento del Registro Civil dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al Encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencias de visados o permisos de residencia –no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. ( vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones ( cfr. art. 40 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).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto del interesado, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento del interesado, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado del Registro Civil del lugar de nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento del interesado, haciendo constar en el apartado de “observaciones” que “el inscrito goza de la nacionalidad española de origen”.



Esta actuación plantea en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16.1 de la Ley del Registro Civil, los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68.II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba la aplicabilidad al caso del nº 4 del artículo 16 de la Ley del Registro Civil, en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual “en inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral”.

Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23.a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito este que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 198 del Reglamento del Registro Civil.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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 2258/1976. Así resulta también de la diferenciación de “territorios” puesto de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 de noviembre de 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 de Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de sus administración a un régimen peculiar con analogías al provincial que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional”.

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y

el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el citado Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de esto no consta acreditado el nacimiento en Sahara Occidental del promotor, no aporta certificado de nacimiento, ni aporta título inscrito en el Registro Civil, salvo su inscripción en la Delegación Gubernativa del Sahara de matrimonio cheránico celebrado en 1968 ni, finalmente, está probada la posesión y utilización de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 CC., encontrándose el interesado en posesión de documentación marroquí.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª), de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008, reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores.

De otro lado, la documentación que se aporta (certificado de concordancia de nombres con discrepancia de fechas de nacimiento), expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC). Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del Encargado del Registro Civil respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base, que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal, vertida en su escrito de recurso, de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central.

La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en el principio del "ius sanguinis", sólo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96.2 L.R.C) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de "simple presunción" y deba ser objeto de anotación (art. 340 R.R.C) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 L.E.C), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta "infra", por otro expediente registral tramitado con tal finalidad.

Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.

Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C y 94 R.R.C) el de procurar la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C y 145 R.R.C), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o a sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tubularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, el nacimiento, acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código Civil en que el interesado había pasado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95.2 L.R.C y 297.3 R.R.C) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (76ª).**

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el interesado hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni éste hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción del nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión del interesado por razón del principio superior de legalidad.*

En el expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, Don L. nacido el 1 de enero de 1978 en El A. (Sahara Occidental), se declaraba apátrida y solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: Certificado en extracto de partida de nacimiento del año 1978 expedida por la Oficina de Estado Civil de Marruecos, Certificado de concordancia de nombre correspondiente a su padre, expedido por la Oficina de Estado Civil marroquí en la que está inscrito desde el año 1978, permiso de residencia en España en el que consta su nacionalidad marroquí y un domicilio en N. y diversa documentación de la relación de su padre, nacido en 1932, con la administración española en el Sáhara para la que trabajó, sin que en ninguna de ellas se haga constar su nacionalidad española.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó auto, con fecha 12 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución al interesado y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso dirigido a la Dirección General de los Registros y de Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución. De este recurso se dio traslado al interesado a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes, lo que hizo mediante escrito que se reiteraba en lo solicitado.

4.- La Encargada del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado interesando la desestimación del recurso interpuesto.

### **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; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007, 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, 22-1ª de mayo, 11-1ª de junio, 19-5ª de octubre 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 17-5ª de septiembre de 2008.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la inadmisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión del interesado al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 del Reglamento del Registro Civil. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 12 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 6 de junio inmediato, esto es fuera del plazo de 15 días hábiles previsto por el artículo 355 del mismo Reglamento. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero porque, conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fijar el "die a quo" para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- El interesado, mediante escrito de fecha 17 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de su domicilio la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en El A. Sahara Occidental, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó auto de fecha 12 de mayo, declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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.). Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del Reglamento del Registro Civil en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.



En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio del interesado esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito de procedibilidad, es más se mencionan por el propio Registro dos domicilios en diferentes provincias, M. y C-R. A tal efecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así a) el artículo 336.3º del Reglamento del Registro Civil dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al Encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencias de visados o permisos de residencia –no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. ( vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones ( cfr. art. 40 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).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto del interesado, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento del interesado, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada

por el Encargado del Registro Civil del lugar de nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento del interesado, haciendo constar en el apartado de “observaciones” que “el inscrito goza de la nacionalidad española de origen”.

Esta actuación plantea en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16.1 de la Ley del Registro Civil, los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68.II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba la aplicabilidad al caso del nº 4 del artículo 16 de la Ley del Registro Civil, en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual “en inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral”.

Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23.a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito este que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 198 del Reglamento del Registro Civil.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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 2258/1976. Así resulta también de la diferenciación de “territorios” puesto de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 de noviembre de 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 de Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de sus administración a un régimen peculiar con analogías al provincial que nunca – recalca- ha formado parte del territorio nacional”.

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. La primera y fundamental diferencia es que el interesado nació con posterioridad a la Ley de descolonización del año 1975, concretamente en el año 1978. Aparte de esto concurren otras circunstancias impeditivas para los efectos pretendidos por la promotora, como son que no consta el título inscrito en el Registro Civil español, y si su nacimiento en el Registro Civil marroquí, ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil. Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª), de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008, reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal, vertida en su escrito de recurso, de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central.

La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en el principio del “ius sanguinis”, sólo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96.2 L.R.C) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de “simple presunción” y deba ser objeto de anotación (art. 340 R.R.C) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 L.E.C), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta “infra”, por otro expediente registral tramitado con tal finalidad.

Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.

Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C y 94 R.R.C) el de procurar la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro

Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C y 145 R.R.C), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o a sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tubularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, el nacimiento, acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código Civil en que el interesado había pasado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95.2 L.R.C y 297.3 R.R.C) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (77ª).**

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que las personas representantes legales del interesado, menor de edad, hubieran residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción del nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión del interesado por razón del principio superior de legalidad.*

En el expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido 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 Córdoba.

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, Don M-M. nacido el 12 de octubre de 1971 en V-C. (Sáhara Occidental), solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: Cédula de inscripción de extranjeros expedida por la Subdelegación del gobierno en Sevilla en el año 2008, válida para un año, y en la que aparece como lugar de nacimiento B. y nacionalidad argelina, Certificado de nacionalidad saharauí expedido por representantes de la República Árabe Saharaui Democrática, sin que conste lugar de nacimiento, Certificado de paternidad expedido por las mismas autoridades mencionando la filiación paterna y materna del promotor, situando su nacimiento en A. y en el que la fecha y lugar de nacimiento del padre del promotor es la misma que la de éste y fotocopia de Documento Nacional de Identidad del Sahara expedido a favor de la madre del promotor en 1970.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. El Encargado del Registro Civil dictó auto, con fecha 9 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución al interesado y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso dirigido a la Dirección General de los Registros y de Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución. De este recurso se dio traslado al interesado a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes, lo que realizó mediante representante legal, sin que conste acreditada dicha representación.

4.- El Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado interesando la desestimación del recurso interpuesto.



## 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; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007, 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, 22-1ª de mayo, 11-1ª de junio, 19-5ª de octubre 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 17-5ª de septiembre de 2008.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la inadmisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión del interesado al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 del Reglamento del Registro Civil. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 9 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 30 de mayo inmediato, esto es fuera del plazo de 15 días hábiles previsto por el artículo 355 del mismo Reglamento. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero porque, conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fijar el “die a quo” para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- El interesado, mediante escrito de fecha 28 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de su domicilio la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en El A. Sáhara Occidental, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó auto de fecha 9 de mayo, declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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.).

Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del Reglamento del Registro Civil en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de

enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio del interesado esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito de procedibilidad. A tal efecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así a) el artículo 336.3º del Reglamento del Registro Civil dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al Encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencias de visados o permisos de residencia –no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. ( vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones ( cfr. art. 40 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).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto del interesado, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento del interesado, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado del Registro Civil del lugar de nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente

caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento del interesado, haciendo constar en el apartado de “observaciones” que “el inscrito goza de la nacionalidad española de origen”.

Esta actuación plantea en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16.1 de la Ley del Registro Civil, los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68.II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba la aplicabilidad al caso del nº 4 del artículo 16 de la Ley del Registro Civil, en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual “en inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral”.

Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23.a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito este que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 198 del Reglamento del Registro Civil.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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 2258/1976. Así resulta también de la diferenciación de “territorios” puesto de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 de noviembre de 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 de Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de sus administración a un régimen peculiar con analogías al provincial que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional”.

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, dada entonces su minoría de edad, estuviesen imposibilitados *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de esto concurren otras circunstancias impositivas para los efectos pretendidos por el recurrente, como son que no está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil al haber nacido en el año 1971.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª), de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008, reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores.

De otro lado, la documentación que se aporta (certificado de nacionalidad y certificado de paternidad en los que aparece otro lugar de nacimiento), expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC). Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del Encargado del Registro Civil respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base, que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal, vertida en su escrito de recurso, de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central.

La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en el principio del "ius sanguinis", sólo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96.2 L.R.C) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de "simple presunción" y deba ser objeto de anotación (art. 340 R.R.C) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 L.E.C), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta "infra", por otro expediente registral tramitado con tal finalidad.

Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito

del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.

Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C y 94 R.R.C) el de procurar la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C y 145 R.R.C), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o a sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tubularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, el nacimiento, acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código Civil en que el interesado había pasado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95.2 L.R.C y 297.3 R.R.C) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## Resolución de 6 de noviembre de 2013 (10ª).

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que el interesado, hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción de nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión de la interesada por razón del principio superior de legalidad.*

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 Ministerio Fiscal contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### HECHOS

1.- Mediante escrito de fecha 28 de abril de 2008, Don A-L. nacido el 1 de enero de 1954 en S.(Sahara Occidental), se declaraba apátrida y solicitaba la nacionalidad española con valor de simple presunción. Adjuntaba la siguiente documentación: permiso de residencia en el que se hace constar su nacionalidad marroquí y su domicilio en O. (B), certificado expedido por la Comisaría General de Extranjería y Documentación de que el promotor es la misma persona que A. El F. titular de un pasaporte marroquí, permiso de conducir expedido en el Sahara en septiembre de 1975 y sólo válido para ese territorio, documento de afiliación a la seguridad social expedido en 1974 y certificado de buena conducta expedida en agosto de 1975 por la policía territorial del Sahara

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal emite informe favorable. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de mayo de 2008 acuerda reconocer la nacionalidad española de origen por consolidación al interesado.

3.- Notificado el interesado y el Ministerio Fiscal, éste presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la resolución del Juez Encargado por la que se declare la consolidación de la nacionalidad española con valor de simple presunción, deberá acceder al Registro Civil mediante anotación marginal a la inscripción del nacimiento, de no existir dicha inscripción la competencia para la práctica de la inscripción del nacimiento corresponde al Registro Civil del lugar en donde se produjo el nacimiento, en los casos de los nacidos en el Sahara corresponde al Registro Civil Central.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al interesado, que formula escrito de alegaciones. La Juez Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado informando que a la vista de la documentación aportada procede proponer una resolución favorable en este expediente con desestimación del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal.

5. Consta en el expediente copia de un certificado de concordancia de nombre relativo al promotor, expedido por las autoridades marroquíes de la Oficina del Registro Civil de la Provincia del Aaiún, y en el que se hace consta su nacionalidad marroquí y que está inscrito en el Registro Civil de dicho país como A. El F. con Libro de Familia Marroquí de fecha 1982.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil (CC.); 96 de la Ley del Registro Civil (L.R.C.); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (R.R.C.); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007; y las Resoluciones, entre otras, de 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, 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, 20-8ª de noviembre, 10 de diciembre de 2008; 15-3ª y 16-1ª de enero de 2009.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la admisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión de la interesada al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 RRC. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 12 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 30 de mayo inmediato, esto es, fuera del plazo de quince días hábiles previsto por el artículo 355 RRC. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero, porque conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá, infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fijar el “die a quo” para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- El interesado, mediante escrito de fecha 28 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de Córdoba la consolidación de la nacionalidad española, al haber nacido en 1954 en S. Sahara Occidental, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó el auto antes citado declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso. 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.).

Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los específicos expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del R.R.C. en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado,

nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L. E. C. 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 L. R. C., que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio del interesado esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito de procedibilidad. Al respecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del R.R.C. en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así, a) el artículo 336 nº 3 R.R.C. dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, L.R.C. , establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia – no de mera estancia - respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 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).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto del interesado, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al

margen de la inscripción de nacimiento del interesado, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado del Registro Civil del lugar del nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento de la interesada, haciendo constar en el apartado de "observaciones" que "el inscrito goza de la nacionalidad española de origen". Esta actuación plantea, en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16 nº 1 L.R.C. los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68-II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba, la aplicabilidad al caso del nº 4 del artículo 16 L.R.C., en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual "en las inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral".

Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado, que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23, a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito éste que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 298 R.R.C.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C.), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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. Así resulta también de la diferenciación de «territorios» puesto 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».

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el citado Decreto de 1976, estuviese imposibilitado *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de esto concurren otras circunstancias impeditivas para los efectos pretendidos por la recurrente, como son que no consta el título inscrito en el Registro ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª) de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008 reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores, y a mayor abundamiento el interesado consta inscrito en el Registro Civil marroquí desde al menos el año 1982, es titular de un pasaporte de dicha nacionalidad y como tal le fue concedido el permiso de residencia en España.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal vertida en su escrito de recurso de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central. La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de 22 de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en la principio del "ius sanguinis", solo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96 nº 2 LRC) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de "simple presunción" y deba ser objeto de anotación (art.340 R.R.C.) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que en todo caso están investidas del valor propio de las presunciones "iuris tantum" que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 LEC), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta "infra", por otro expediente registral tramitado con tal finalidad.

Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240 nº 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C.), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.



Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C. y 94 R.R.C.) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la Ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C. y 145 R.R.C.), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 R.R.C. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tabularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C.), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, -el nacimiento- acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que el mismo no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código civil en el que el interesado había basado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95-2º L.R.C. y 297-3º R.R.C.) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (11ª).**

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el interesado hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni éste hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción del nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión del interesado por razón del principio superior de legalidad.*

En el expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra Auto dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, Don M-L. nacido el 5 de mayo de 1991 en El A. (Sáhara Occidental), solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años, añadiendo que ha estado bajo la patria potestad de un español, su padre, al que le fue declarada la nacionalidad también con valor de simple presunción con fecha 21 de diciembre de 2005. Adjuntaba la siguiente documentación: Permiso de residencia en el que consta un domicilio en M. (J), Permiso de residencia de su madre, con el mismo domicilio, y Documento Nacional de Identidad del padre, expedido en el año 2006, con domicilio en E. (M), Inscripción de nacimiento del padre en el Registro Civil español, fotocopia de Certificado de nacimiento del promotor expedido y traducido por representantes de la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó Auto, con fecha 9 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución al interesado y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso dirigido a la Dirección General de los Registros y de Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución. De este recurso se dio traslado al interesado a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes, sin que transcurrido el plazo se presentara escrito alguno.

4.- El Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado interesando la desestimación del recurso interpuesto.

### **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; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007, 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, 22-1ª de mayo, 11-1ª de junio, 19-5ª de octubre 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 17-5ª de septiembre de 2008.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la inadmisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión del interesado al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 del Reglamento del Registro Civil. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 9 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 6 de junio inmediato, esto es fuera del plazo de 15 días hábiles previsto por el artículo 355 del mismo Reglamento. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero porque, conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fijar el "die a quo" para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- El interesado, mediante escrito de fecha 28 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de su domicilio la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en 1991 en El A. Sáhara Occidental, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó auto de fecha 9 de mayo, declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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.). Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del Reglamento del Registro Civil en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio del interesado esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna

prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito de procedibilidad. A tal efecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así a) el artículo 336.3º del Reglamento del Registro Civil dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al Encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencias de visados o permisos de residencia –no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. ( vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones ( cfr. art. 40 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).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto del interesado, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento del interesado, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado del Registro Civil del lugar de nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento del interesado, haciendo constar en el apartado de “observaciones” que “el inscrito goza de la nacionalidad española de origen”.

Esta actuación plantea en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16.1 de la Ley del Registro Civil, los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68.II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba la aplicabilidad al caso del nº 4 del artículo 16 de la Ley del Registro Civil, en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual “en inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral” Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23.a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito este que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 198 del Reglamento del Registro Civil.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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 2258/1976. Así resulta también de la diferenciación de “territorios” puesto de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 de noviembre de 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 de Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de sus administración a un régimen peculiar con analogías al provincial que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional”.

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente el interesado no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, dada entonces su minoría de edad, estuviesen imposibilitados *de facto* para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de esto concurren otras circunstancias impositivas para los efectos pretendidos por el recurrente, como son que no está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil al haber nacido con posterioridad a la Ley de descolonización de 1975, concretamente en el año 1991.

Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª), de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008, reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores. De otro lado, la documentación de nacimiento del promotor que se aporta, expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC). Al respecto ha de tenerse en cuenta que las competencias de calificación del Encargado del Registro Civil respecto de la certificación extranjera se extienden al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que le habilite para tal expedición con base legal suficiente para ello, base, que en este caso no existe al no estar establecidos los órganos del Registro Civil en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal, vertida en su escrito de recurso, de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central.

La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en el principio del "ius sanguinis", sólo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96.2 L.R.C) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de "simple presunción" y deba ser objeto de anotación (art. 340 R.R.C) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 L.E.C), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta "infra", por otro expediente registral tramitado con tal finalidad. Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.

Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C y 94 R.R.C) el de procurar la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C y 145 R.R.C), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o a sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tubularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, el nacimiento, acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código Civil en que el interesado había pasado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95.2 L.R.C y 297.3 R.R.C) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (12ª).**

III.2.1.-Consolidación de la nacionalidad española.

*1º. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el interesado hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni éste hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.*

*2º. 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. El Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.*

*3º. Resulta incompetente para la inscripción del nacimiento y para practicar la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación el Encargado del Registro Civil del domicilio respecto del nacido fuera de España.*

*4º. Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal que había informado favorablemente la pretensión del interesado por razón del principio superior de legalidad.*

En el expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, Doña A. nacida el 15 de enero de 1982 en El A. (Sahara Occidental), se declaraba apátrida y solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: permiso de residencia en España en el que se hace constar su nacionalidad marroquí y su domicilio en V. (A), Certificado de parentesco expedido por Marruecos, en el que se hace constar su nacionalidad marroquí y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil marroquí en el año 1982, y fotocopias de diversa documentación de su padre.

2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó auto, con fecha 12 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución a la interesada y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso dirigido a la Dirección General de los Registros y de Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución. De este recurso se dio traslado a la interesada a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes, lo que hizo mediante persona no identificada.

4.- La Encargada del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado interesando la desestimación del recurso interpuesto.

### **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; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 20 de

noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008; las Instrucciones de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006 y de 28 de marzo de 2007, 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, 22-1ª de mayo, 11-1ª de junio, 19-5ª de octubre 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 17-5ª de septiembre de 2008.

II.- Como cuestión previa se ha de plantear la de la inadmisibilidad a trámite del recurso presentado, y ello desde un doble punto de vista. Por un lado, el Ministerio Fiscal, que actúa como recurrente, había informado favorablemente la pretensión del interesado al evacuar el trámite de audiencia previsto por el artículo 343 del Reglamento del Registro Civil. Por otro lado, habiéndose dictado el auto apelado el 12 de mayo de 2008, el recurso se formaliza mediante escrito fechado el 6 de junio inmediato, esto es fuera del plazo de 15 días hábiles previsto por el artículo 355 del mismo Reglamento. Ninguno de los citados motivos debe, sin embargo, paralizar la tramitación y resolución del presente recurso. En cuanto a lo primero porque, conforme a la doctrina sentada por nuestra Resolución de 11 de mayo de 1996, procede admitir el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, a pesar de su anterior dictamen favorable, atendiendo al principio de legalidad y al carácter de orden público, y susceptibilidad por tanto de ser apreciadas de oficio, de las normas sobre competencia de los órganos registrales, normas, como se verá infringidas por el auto apelado. En cuanto a lo segundo, porque no constando fehacientemente la fecha en que se practicó la notificación, al haberse omitido este dato en la correspondiente diligencia, no hay términos hábiles para fijar el “die a quo” para el cómputo del plazo para la interposición del recurso.

III.- La interesada, mediante escrito de fecha 28 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de su domicilio la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en El A. Sahara Occidental, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba dictó auto de fecha 12 de mayo, declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este auto constituye el objeto del presente recurso. 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.º L.R.C. y 338 R.R.C.). Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los específicos expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del Reglamento del Registro Civil en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

IV.- Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio de la interesada esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Córdoba dado que ninguna prueba o dato existe en las actuaciones de las que se desprenda este imprescindible requisito de procedibilidad. A tal efecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil en general y

por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: así a) el artículo 336.3º del Reglamento del Registro Civil dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al Encargado del Registro Civil y, en su caso, a los Tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencias de visados o permisos de residencia –no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. ( vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones ( cfr. art. 40 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 de la interesada sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración ( cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

Por ello, el Juez Encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 L.E.C.) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto de la interesada, ni constan en el expediente los elementos valorativos en que se ha apoyado la Juez Encargada para apreciar su competencia.

V.- La regla especial de competencia en materia de expediente sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento de la interesada, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado del Registro Civil del lugar de nacimiento. No es esto, sin embargo, lo que ha sucedido en el presente caso en el que la propia Juez Encargada que dictó el auto recurrido ha practicado en base al mismo la inscripción de nacimiento del interesado, haciendo constar en el apartado de “observaciones” que “el inscrito goza de la nacionalidad española de origen”.

Esta actuación plantea en primer lugar, la cuestión sobre la competencia del Registro Civil de Córdoba para practicar la citada inscripción de nacimiento. En principio, conforme al artículo 16.1 de la Ley del Registro Civil, los nacimientos se inscriben en el Registro Municipal o



Consular del lugar en que acaecen, o bien en el Registro Civil Central en caso de haber acaecido en el extranjero y tener el promotor su domicilio en España y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68.II R.R.C.). Podría invocarse aquí, no obstante, a fin de defender la competencia del Registro Civil de Córdoba la aplicabilidad al caso del nº 4 del artículo 16 de la Ley del Registro Civil, en su redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, conforme a la cual “en inscripciones de nacimiento que sean consecuencia de la adquisición de la nacionalidad española por ciudadanos cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral”.

Sin embargo, tal alegación no puede prosperar ya que, como puso de manifiesto la Instrucción de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2006, la aplicación del transcrito apartado 4 del artículo 16 de la Ley queda condicionada a un doble requisito: por un lado, que la causa o título de la adquisición de la nacionalidad española haya precisado de la tramitación de un previo expediente registral, pero además, por otro lado que la causa de adquisición de la nacionalidad esté sometida a la exigencia legal del juramento o promesa de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes (cfr. art. 23.a C.c.), exigencia que se desprende implícitamente del hecho de fijarse en el trámite del levantamiento del acta correspondiente el momento procesal oportuno para formular la solicitud de inscripción en el Registro Civil municipal. Requisito este que no concurre en los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por consolidación, por lo que en el caso objeto del presente recurso debe entenderse extendida la inscripción en Registro incompetente, incurriendo así en el defecto formal previsto en el número 1 del artículo 198 del Reglamento del Registro Civil.

VI.- Por otra parte, de la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando se hubiere padecido una errónea interpretación del artículo 18 del Código civil, lo que obliga a contrastar el auto recurrido con la doctrina consolidada y reiteradísima de este Centro Directivo en relación con la cuestión planteada.

Pues bien, 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 2258/1976. Así resulta también de la diferenciación de “territorios” puesto de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 de noviembre de 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 de Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de sus administración a un régimen peculiar con analogías al provincial que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional”.

Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la Sentencia del Tribunal Supremo 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 pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. La primera y fundamental diferencia es que el interesado nació con posterioridad a la Ley de descolonización del año 1975, concretamente en el año

1982. Aparte de esto concurren otras circunstancias impeditivas para los efectos pretendidos por la promotora, como son que no consta el título inscrito en el Registro Civil español, y si su nacimiento en el Registro Civil marroquí, ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 del Código civil. Las más recientes sentencias del Tribunal Supremo (Sala 3ª), de 20 de noviembre de 2007 y de 18 de julio de 2008, reconociendo a los saharauis recurrentes el estatuto de apátridas no hace sino reforzar las conclusiones anteriores.

VII.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción y la inscripción practicada. Es desde esta perspectiva desde la que debe entenderse la petición del Ministerio Fiscal, vertida en su escrito de recurso, de que la parte dispositiva del auto recurrido exprese su carácter de simple presunción, en conexión con la alegación de que tal declaración presuntiva habría de reflejarse registralmente mediante una anotación marginal a la inscripción de nacimiento, anotación para la cual sólo sería competente el Registro Civil Central.

La declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción tiene como efecto excusar de la prueba en contrario a la persona a quien se le declara, puesto que invierte la carga de la prueba, que corresponderá al que discuta la declaración y, en este sentido, en tanto no se destruya la presunción debe tenerse dicha declaración como si fuese definitiva. En efecto si bien es cierto, como puso de manifiesto este Centro Directivo en su Circular de Mayo de 1975, epígrafe VII, que la prueba definitiva del estado civil de nacional español, en los casos de adquisición originaria basada en el principio del "ius sanguinis", sólo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio ordinario, también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (cfr. art. 96.2 L.R.C) en virtud de un expediente gubernativo. El hecho de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de "simple presunción" y deba ser objeto de anotación (art. 340 R.R.C) al margen de la inscripción de nacimiento, no debe llevar a la confusión de minimizar la eficacia de tales declaraciones de nacionalidad, ya que, como tales dispensan, como ya se ha dicho, de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras no se destruya por prueba en contrario (cfr. art. 386 L.E.C), prueba en contrario que podrá estar integrada, como resulta "infra", por otro expediente registral tramitado con tal finalidad.

Pues bien, a estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva en el expediente registral, por la vía del artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido. Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C y 94 R.R.C) el de procurar la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de cualquier interesado o autoridad con competencias conexas con la materia, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

VIII.- La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las "inscripciones" sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las "anotaciones", en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C y

145 R.R.C), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o a sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil. Tampoco puede erigirse en obstáculo para la aplicación de estas previsiones normativas el hecho de que, irregularmente, en el caso a que se refiere el presente recurso la declaración de la nacionalidad española se haya reflejado tubularmente por medio de su constancia en el apartado de “observaciones” de la inscripción de nacimiento, en lugar de en el correspondiente asiento de anotación marginal (cfr. art. 96 “in fine” L.R.C), pues siendo éste el tipo de asiento correspondiente a la naturaleza del acto jurídico consignado, a la misma se han de ajustar los mecanismos registrales previstos legalmente para su corrección.

En consecuencia, la inscripción de nacimiento de la interesada en el Registro Civil de Córdoba supuso la extensión de un asiento sobre un hecho, el nacimiento, acaecido en el extranjero y que no afectaba a un ciudadano español, de modo que no debió practicarse en su momento, porque se trataba de una inscripción que se extendía de modo evidente en virtud de un título manifiestamente ilegal, puesto que, sobre la infracción a las citadas reglas de competencia, no se daba el supuesto contemplado en el artículo 18 del Código Civil en que el interesado había pasado su petición. Por lo cual, procede su supresión y cancelación mediante el oportuno expediente gubernativo (cfr. arts. 95.2 L.R.C y 297.3 R.R.C) que, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, puede y debe promoverse de oficio por este Centro Directivo instando la correspondiente intervención del Ministerio Fiscal.

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

- 1º. Estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar la resolución apelada.
- 2º. Instar al Ministerio Fiscal para que promueva la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de que se cancele la inscripción de nacimiento de la interesada practicada con la mención de su nacionalidad española.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **III.3.- Adquisición nacionalidad española por Opción**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad-art 20-1a cc

#### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (8ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2009, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Blanes (Girona) el 29 de abril de 2010, Don G. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, M. nacido en Gambia el... de... de 1997, por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: autorización de la madre, Doña M. para la adquisición de la nacionalidad española del menor interesado; certificado de nacimiento del interesado; certificación literal de nacimiento del promotor, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 26 de enero de 2009; certificado de empadronamiento; y fotocopia del DNI del padre.

2.- El mismo día se levanta el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil por el promotor y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 12 de julio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, 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 el promotor la inscripción de nacimiento de su hijo, nacido en Gambia el... de... de 1997, previa opción a la nacionalidad española, alegando su nacionalidad española, que éste adquirió por residencia en el año 2009. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 12 de julio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley

española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don G. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, mencionando tener otros cinco hijos en la solicitud de fecha 7 de noviembre de 2006 presentada en el Registro Civil de Blanes, no correspondiendo ninguno de los nombres indicados con el del ahora optante, constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (10ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible inscribir el nacimiento del nacido en Cuba en 1994 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, a) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación española del interesado.*

En las actuaciones sobre solicitud de 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 La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en Miami, de fecha 3 de noviembre de 2011, Don O-I. solicitaba la nacionalidad española para su hijo, Y. nacido en Cuba el ... de ... de 1994, por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado y su madre, Doña M. certificación literal de nacimiento del promotor, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por opción el 24 de marzo de 2009; certificado en el que consta que la madre formalizó matrimonio en Cuba el 7 de julio de 1990 con Don G. y se divorció con fecha 29 de septiembre de 1993; certificado de defunción de la



madre; fotocopias del pasaporte español del promotor y de los documentos de identidad de madre e hijo.

2.- El 8 de mayo de 2012 se levanta acta de opción a la nacionalidad española y se remiten las actuaciones al Registro Civil Consular de La Habana. El Encargado del Registro Civil Consular dicta auto el 21 de mayo de 2012, mediante el cual deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por no quedar suficientemente acreditados los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código civil, especialmente la filiación paterna del interesado.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud y aportando documentación diversa.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, informa que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia el auto resulta conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en el auto y 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; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, 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; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006.

II.- El interesado, nacido en Cuba el... de... de 1994, optó a la nacionalidad española, por haber estado sujeto a la patria potestad del Sr. G. que había adquirido la nacionalidad española por opción el 24 de marzo de 2009. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 21 de mayo de 2012, denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna del interesado. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con Don G. en 1990 y dicho matrimonio quedó disuelto el 29 de septiembre de 1993, es decir, dentro del periodo establecido por el artículo 116 de Código Civil, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. En la inscripción local de nacimiento del interesado consta como padre no el Sr. T. sino quien el hijo considera como tal.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento del hijo cuando el nacimiento se produce antes de que hayan transcurridos los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio anterior de la madre y se declara que el padre no es el ex marido sino un tercero que ha reconocido al hijo como tal desde su nacimiento. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC.) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre está 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 (art. 113 CC.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC). 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 (arts. 113 CC. y 2 LRC).

V.- En este caso, al constar el promotor como padre en la certificación literal de nacimiento que obra en el expediente, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible

en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial. La mera declaración de los promotores negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada por la vía del expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (11ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2007, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Leganés (Madrid) el 3 de diciembre de 2010, Doña R. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hija, C. nacida en Guinea Ecuatorial el ... de ... de 1999, por haber estado sometida a la patria potestad de una española. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento, en la que consta una enmienda en cuanto a la fecha de nacimiento de la interesada, apareciendo el nacimiento registrado en el año 2007; certificación literal de nacimiento de la promotora, en la que consta que adquiere la nacionalidad española por residencia el 20 de marzo de 2007 y fotocopia del DNI de la promotora.

2.- Con fecha 23 de septiembre de 2010, se dicta auto por el Encargado del Registro Civil de Leganés por el que se autoriza a los padres de la interesada para formular declaración de opción a la nacionalidad española. Una vez levantada el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil de Leganés el 3 de diciembre de 2010, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado dictó auto el 5 de junio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por existir dudas racionales de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española, por aplicación del artículo 23 de la Ley del Registro Civil, en base a que no ha quedado acreditada la relación de filiación entre la nacida y un ciudadano español.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, alegando que ella y su marido acogieron a la interesada al quedarse huérfana.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 promotora la inscripción de nacimiento de su hija, nacida en Guinea Ecuatorial el... de... de 1999, previa opción a la nacionalidad española, alegando su nacionalidad española, que adquirió por residencia en el año 2007. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 5 de junio de 2012 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- La ahora recurrente pretende inscribir en el Registro Civil español por medio de una certificación ecuatoguineana, previa opción a la nacionalidad, el nacimiento de la interesada ocurrido en Guinea Ecuatorial en 1999, llamando la atención que el nacimiento se registrara 8 años después de haberse producido el mismo y coincidiendo con la adquisición de la nacionalidad española por residencia de la promotora. Por otra parte, la certificación literal de nacimiento aportada se encuentra enmendada y consta realizada la inscripción por la mera declaración de un tercero, Don H. estableciéndose una filiación matrimonial sin que, al parecer, hayan intervenido los presuntos progenitores. En este sentido, la promotora en el escrito de recurso reconoce que la interesada no es hija biológica del matrimonio, sino que fue acogida ya que quedó huérfana a los pocos meses de vida. Sin embargo, no consta ni en la certificación literal de nacimiento de la menor interesada ni en ningún otro documento que obre en el expediente documentación acerca de la adopción legal de la menor por los promotores.

V.- En esta situación, por ahora hay que concluir que la certificación ecuatoguineana acompañada no reúne las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento para dar fe de la filiación materna alegada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (164ª).

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2003, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación 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 en virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Blanes (Girona) el 28 de septiembre de 2009, Don K. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, B-O. nacido en Gambia el ... de ... de 1992, por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: autorización de su madre, Doña F. para la adquisición de la nacionalidad española de su hijo; certificado de nacimiento del interesado; certificación literal de nacimiento del promotor en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 29 de octubre de 2003; registro del matrimonio de los padres; certificado de empadronamiento; fotocopias del DNI del padre y pasaporte del interesado.

2.- Una vez levantada el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil de Blanes el mismo día, con la intervención del interesado y la asistencia de su padre, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 27 de junio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el interesado, nacido en Gambia el... de... de 1992, su inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2003. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 27 de junio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don K. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, señalando en la solicitud presentada ante el Registro Civil de Blanes de fecha 14 de septiembre de 2001, tener dos hijos sujetos a su patria potestad, no apareciendo el ahora optante entre los nombres indicados por el Sr. S. solicitud posteriormente ratificada el 21 de marzo de 2002; constando dichos documentos unidos al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada y, como se ha dicho, por existir dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (166ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2004, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación ecuatoguineana acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción 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 Central.



## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Móstoles (Madrid), el 26 de mayo de 2010, Doña E. nacida el 30 de abril de 1991 en Guinea Ecuatorial, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de ciudadana española y haber estado sometida a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la interesada, registrado en 2010; certificación literal de nacimiento de la madre, Doña M. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 7 de junio de 2004; volante de empadronamiento; fotocopias del NIE de la interesada y DNI de la madre.

2.- Una vez levantada el acta de opción ante el Registro Civil de Móstoles el mismo día, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de la madre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención a la solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 9 de agosto de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por considerar que el certificado local de nacimiento aportado no reunía las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 85 de su Reglamento, a la vista de que, el que decía ser su madre, no hizo mención de la promotora durante la tramitación del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, pese a venir obligada a declarar a los hijos menores de edad, sin embargo, consta manifestación de Doña M. con fecha 15 de julio de 2002, mediante escrito ante el Encargado del Registro Civil de Móstoles en la que indicaba que tenía tres hijos menores de edad, entre los que no se encuentra la promotora.

3.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y aporta como prueba, entre otra documentación, nueva certificación literal de nacimiento.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación y el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 Guinea Ecuatorial en 1991, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su madre, que ésta adquirió por residencia en el año 2004. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo de 9 de agosto de 2012 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 LRC y 66

RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- 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 el artículo 20.1-a) del Código civil, 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. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Doña M. no aparece que ésta declarase a la ahora interesada, pese a que era menor de edad, señalando tener otros tres hijos en el escrito de solicitud dirigido al Encargado del Registro Civil de fecha 15 de julio de 2002, el cual consta unido al presente recurso.

V.- En relación con la nueva certificación literal de nacimiento que aporta la interesada con el escrito de recurso, se observa que existen numerosas discrepancias con respecto a la que ya obraba en el expediente, en datos relativos al nombre propio de la madre de la promotora, la constancia de diferente número de tomo, página o folio en el que se encuentra la inscripción de nacimiento o que en la certificación aportada con el recurso aparece que los padres de la Sra. S. están casados, lo que es contradictorio con las manifestaciones de la madre de la interesada en su solicitud de nacionalidad española por residencia y lo que consta en la certificación literal de nacimiento aportada inicialmente.

VI.- En esta situación no puede prosperar el expediente, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local (el nacimiento fue registrado 9 años después de haberse producido), que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC), todo ello 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. Por lo mismo, no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (168ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2008, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Zaragoza el 27 de mayo de 2010, Don A. nacido en Gambia el 15 de junio de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en el año 2000; certificación literal de nacimiento del padre, Don M. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 15 de enero de 2008; certificado de empadronamiento; fotocopias del NIE del interesado y DNI del padre.

2.- Una vez levantada el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil de Zaragoza el mismo día, con la asistencia de los padres del interesado, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 7 de mayo de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que su padre no le mencionó debido a un error.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el interesado, nacido en Gambia el 15 de junio de 1992, su inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2008. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 7 de mayo de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre

que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don M. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, señalando en la solicitud dirigirá al Registro Civil de Zaragoza de fecha 18 de noviembre de 2005, tener dos hijos sujetos a su patria potestad, no apareciendo el ahora optante entre los nombres indicados por el Sr. S. Además, en el acta de audiencia realizada en la misma fecha, reitera lo manifestado en la solicitud, constando ambos documentos unidos al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, constando que el nacimiento se registró 8 años después de haberse producido y no encontrándose la certificación aportada debidamente legalizada. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (14ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2007, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Tamarite de Litera (Huesca) el 11 de marzo de 2010, Don Y. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, B-C. nacido en Gambia el ... de ... de 1997, por ser hijo de ciudadano español y haber estado sometido a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación:

declaración jurada de consentimiento de la madre del interesado, Doña H. para la adquisición de la nacionalidad española de su hijo; certificado local de nacimiento, registrado en 2009; certificación literal de nacimiento del promotor, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 17 de abril de 2007; certificado de empadronamiento; fotocopias DNI padre, pasaporte y NIE del interesado.

2.- Se levanta el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil el mismo día. Anteriormente, con fecha de 4 marzo de 2010, se dictó auto por el Encargado del Registro Civil de Monzón (Huesca) por el que se autorizaba al promotor para iniciar los trámites de la adquisición de la nacionalidad española del menor interesado. Se emitió informe favorable del Ministerio Fiscal y del Encargado del Registro y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil Central. El Magistrado Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 10 de mayo de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por considerar que el certificado local de nacimiento aportado no reunía las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 85 de su Reglamento, a la vista de que, el que decía ser su padre, no hizo mención del promotor durante la tramitación del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, pese a venir obligado a declarar a los hijos menores de edad, sin embargo, consta en la solicitud de Don Y. con fecha 4 de mayo de 2005 ante el Encargado del Registro Civil de Monzón que tenía cuatro hijos sujetos a su patria potestad, no siendo el interesado ninguno de ellos.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, alegando que los nombres que indica el auto como los manifestados por el Sr. D. en la solicitud de su expediente de nacionalidad por residencia no son los que realmente mencionó en su día.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el promotor la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española de su hijo, nacido en Gambia el... de... de 1997, alegando su nacionalidad española, que éste adquirió por residencia en el año 2007. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo de 10 de mayo de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de



plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del recurrente habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don Y. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, señalando en el escrito de solicitud dirigido al Encargado del Registro Civil de Monzón, de fecha 4 de mayo de 2005, tener cuatro hijos sujetos a su patria potestad, documento que consta unido al presente recurso.

En cuanto a la alegación del promotor en el escrito del recurso, sobre que existe un error, ya que considera que sí mencionó al interesado en la solicitud de su expediente de nacionalidad por residencia, como se ha indicado, el documento consta en el expediente, apareciendo los cuatro nombres manuscritos y firmada la solicitud, por lo que se observa que efectivamente no mencionó al menor interesado. Por otra parte, también obra en el expediente diligencia de ratificación del promotor en la solicitud con fecha 17 de mayo de 2005.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local (registrada 12 años después de que se produjera el nacimiento del interesado), que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (15ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2004, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Girona el 9 de abril de 2010, Don M.-M. nacido el 18 de diciembre de 1990 en Gambia, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadano español y haber estado sometido a su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado local de nacimiento, registrado en 2004; certificación literal de nacimiento del padre, Don B. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 28 de septiembre de 2004; certificado de matrimonio de los padres; certificado de empadronamiento; y fotocopia del DNI del padre.

2.- Una vez levantada el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil el mismo día, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil Central. El Magistrado Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 28 de junio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por considerar que el certificado local de nacimiento aportado no reunía las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 85 de su Reglamento, a la vista de que, el que decía ser su padre, no hizo mención del promotor durante la tramitación del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, pese a venir obligado a declarar a los hijos menores de edad, sin embargo, consta en la solicitud de Don B. con fecha 11 de noviembre de 2002 ante el Encargado del Registro Civil de Girona que tenía dos hijos sujetos a su patria potestad nacidos en España, no siendo el interesado ninguno de ellos.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción, alegando falta de motivación del acuerdo recurrido y que su padre no le mencionó debido a un error.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el interesado, nacido en Gambia en 1990, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2004. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo de 28 de junio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66

RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del recurrente habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don B. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, señalando en el escrito de solicitud dirigido al Encargado del Registro Civil de Girona de fecha 11 de noviembre de 2002 tener dos hijos sujetos a su patria potestad nacidos ambos en España, documento que consta unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local (registrada 14 años después de que se produjera el nacimiento del interesado), que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación del recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que la interesada haya podido alegar cuanto resulte pertinente para defender su pretensión, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su pretensión.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 6 de noviembre de 2013 (18ª).

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2008, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Granollers (Barcelona) el 15 de junio de 2010, Don B. nacido en Gambia el 18 de febrero de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en 2010; certificación literal de nacimiento del padre, Don M. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 30 de mayo de 2008; certificado de empadronamiento; fotocopias del DNI del padre y NIE del interesado.

2.- El mismo día se levanta el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil por el interesado y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 25 de mayo de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que no mencionó a su hijo por error.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, 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 el promotor, nacido en Gambia el 18 de febrero de 1992, la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su

padre, que éste adquirió por residencia en el año 2008. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 25 de mayo de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don M. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, mencionando tener un hijo en la solicitud de fecha 29 de agosto de 2006 presentada en el Registro Civil de Granollers, no correspondiendo con el nombre del ahora optante, constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, ya que se procedió al registro del nacimiento 18 años después de haberse producido el mismo. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (19ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2008, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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



## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Granollers (Barcelona) el 15 de junio de 2010, Don M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, S. nacido en Gambia el .. de ... de 1995, por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en 2010; certificación literal de nacimiento del padre, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 30 de mayo de 2008; certificado de empadronamiento; acta de consentimiento de la madre, Doña F. para la adquisición de la nacionalidad española de su hijo; fotocopias del DNI del padre y NIE del interesado.

2.- El mismo día se levanta el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil por el interesado con la asistencia de su padre y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 25 de mayo de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que no mencionó a su hijo por error.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, 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 el promotor, la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española del menor interesado, nacido en Gambia el... de... de 1995, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2008. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 25 de mayo de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo

cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don M. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, mencionando tener un hijo en la solicitud de fecha 29 de agosto de 2006 presentada en el Registro Civil de Granollers, no correspondiendo con el nombre del ahora optante, constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, ya que se procedió al registro del nacimiento 15 años después de haberse producido el mismo. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (20ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2004, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Binéfar (Huesca) el 25 de enero de 2011, Don I. nacido en Gambia el 16 de marzo de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en el año 2006; certificación literal de nacimiento del padre, Don B. en la que

consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 22 de abril de 2004; certificado de empadronamiento; fotocopias del pasaporte y NIE del interesado.

2.- El Ministerio Fiscal emite informe por el que no se opone a la solicitud realizada y el Encargado del Registro Civil de Monzón (Huesca) por acuerdo de fecha 2 de febrero de 2011, estima que procedería inscribir el nacimiento y la opción a la nacionalidad española solicitada. Posteriormente, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central, el Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención a la solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 26 de junio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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.- En el presente expediente, se ha intentado la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española del promotor, nacido en Gambia el 16 de marzo de 1992, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2004. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 26 de junio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- En primer lugar, cabe destacar en cuanto a la competencia del Registro Civil Central para resolver sobre el asunto de referencia, que el artículo 68 del Reglamento del Registro Civil

establece que “Los nacimientos [...] se inscribirán en el Registro Municipal o Consular del sitio en que acaecen” y que “Cuando sea competente un Registro Consular, si el promotor está domiciliado en España, deberá practicarse antes la inscripción en el Registro Civil Central”. En este sentido, como ha tenido ocasión de declarar reiterada doctrina de este Centro Directivo, existe una primera calificación provisional a cargo de quién recibe la declaración, en este caso el Registro Civil del domicilio del interesado, pero la calificación primordial corresponde, como es obvio, al Encargado que ha de inscribir, que en el presente supuesto es el Registro Civil Central.

V.- Entrando en el fondo del asunto, antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don B. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, constando en la solicitud realizada ante el Encargado del Registro Civil de Monzón, que el Sr. J. manifestó que tenía dos hijos menores, no mencionando el nombre del interesado, y en el trámite de audiencia de fecha 25 de junio de 2002 reitera lo mismo, constando dichos documentos unidos al presente recurso.

VI.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, constando que el nacimiento se registró 14 años después de haberse producido. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (21ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad.

*No es posible la opción por razón de patria potestad si la interesada, cuando la madre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción 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 de Melilla.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Melilla el 27 de junio de 2011 la ciudadana marroquí, Doña S. nacida en Marruecos el 13 de abril de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sujeta a la patria potestad de una

española, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil. Adjuntaba diversa documentación: copia literal de la partida de nacimiento de la interesada; certificación literal de nacimiento de la madre, Doña H. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 14 de diciembre de 2010; volante de empadronamiento; fotocopias del DNI de la madre, y NIE y pasaporte de la interesada.

2.- Una vez ratificada la interesada en su solicitud, el Ministerio Fiscal emite informe por el que no se opone a lo solicitado. El Encargado del Registro Civil dictó auto el 26 de abril de 2012 denegando la solicitud de la promotora por entender que no cumple los requisitos establecidos por el artículo 20 del Código Civil, ya que en la fecha en la que Doña H. adquiere la nacionalidad española, su hija tenía ya 18 años y era, por tanto, mayor de edad según las legislaciones española y marroquí.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, rechazando los argumentos de la denegación y alegando que era menor de edad en el momento en que su madre solicitó la nacionalidad española.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación. El Encargado del Registro Civil 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, 19, 20 y 22 del Código civil (CC.); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 66, 68, 85, 226 a 229, 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo, 23-2ª de julio y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 2-2ª, 4-2ª y 17-3ª de julio, 20-2ª de noviembre de 2006; 16-5ª de marzo, 16-6ª de mayo, 21-9ª de junio, 8-5ª 21-2ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 21-2ª de enero, 11-4ª de Marzo, 10-2ª de mayo, 6-6ª de junio, 2-4ª de julio y 22-4ª de Octubre de 2008; 3-4ª y 25-10ª de Febrero, 4-6ª y 11-4ª de marzo y 8-2ª de abril de 2009.

II.- La interesada, nacida en Marruecos el 13 de abril de 1992 ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad en base al artículo 20.1.a) del Código civil, alegando la nacionalidad española de su madre, que esta adquirió por residencia, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 CC. con fecha 14 de diciembre de 2010. El Encargado del Registro Civil de Melilla, mediante auto de 26 de abril de 2012, denegó la solicitud de la promotora, por entender que no se han cumplido los requisitos establecidos por el artículo 20 del Código Civil, al ser la promotora mayor de edad en el momento de la adquisición de la nacionalidad española por su madre.

III.- En el presente caso, la promotora plantea en su recurso que la adquisición de la nacionalidad española por residencia debería retrotraer sus efectos, una vez inscrita a la fecha de la solicitud por su madre de dicha nacionalidad. De la documentación obrante en el expediente se observa que, el 14 de diciembre de 2010, cuando la madre de la promotora da cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código civil, la interesada, ya había cumplido 18 años, concretamente el 13 de abril del mismo año, y era mayor de edad según su estatuto personal. A la vista de la argumentación anterior, conviene interrogarse previamente a analizar las circunstancias del caso concreto sobre la verdadera naturaleza jurídica de la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

IV.- 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.

V.- 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.

VI.- 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”, entendiéndose 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 ochenta 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.

VII.- Por todo lo anterior, dado que en la fecha en que la madre dio cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código Civil y adquirió validez la nacionalidad española, la hija ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de una española y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (22ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2008, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Móstoles (Madrid) el 24 de febrero de 2010, Doña A-M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, K-R. nacido en República Dominicana el ... de ... de 1994, por haber estado sometido a la patria potestad de una española. Adjuntaba la siguiente documentación: acta de nacimiento inextensa del interesado; certificación literal de nacimiento de la madre, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 24 de noviembre de 2008; certificado de empadronamiento; poder del padre, Don R-A. para que el hijo adquiriera la nacionalidad española; y fotocopia del DNI de la promotora.

2.- El mismo día se levanta el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil de Móstoles por el interesado con la asistencia de su madre y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de la madre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 1 de junio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado la madre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligada, ya que a la fecha de la declaración efectuada por la madre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que comunicó al Registro Civil en su día que tenía hijos, pero sin aportar documentación alguna que sustente su alegación.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, 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 el interesado, nacido en República Dominicana el... de... de 1994, su inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su madre, que ésta adquirió por residencia en el año 2008. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 1 de junio de 2012 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 LRC y 66

RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Doña A-M. no aparece que ésta declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, no mencionando tener hijos en la solicitud de fecha 26 de junio de 2006 presentada en el Registro Civil de Móstoles y posteriormente ratificada, constando dichos documentos unidos al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (24ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado, cuando el padre adquiere la nacionalidad española de origen por opción, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de La Habana el 12 de agosto de 2011, el ciudadano cubano Don Á-M. nacido en Cuba el 7 de noviembre de 1991, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de español y haber estado bajo su patria potestad, en virtud del artículo 20.1.a) del Código Civil. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; certificación literal de nacimiento del padre, Don Á. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por opción en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 25/2007, el 26 de febrero de 2010; certificado de

matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 25 de octubre de 1991; fotocopias del documento de identidad del interesado y de su madre, y del pasaporte del padre.

2.- El 17 de agosto de 2011 se levanta el acta de declaración de opción a la nacionalidad española. Con fecha 4 de noviembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que el interesado nunca estuvo bajo la patria potestad de un español, pues en la fecha de adquisición de la nacionalidad española de su padre, él contaba con 18 años de edad cumplidos, no concurriendo los requisitos que establece el artículo 20.1.a) del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Una vez notificado el Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso por entender que la resolución impugnada era conforme a Derecho, el Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en el auto 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, 20, 23 y 330 del Código civil (CC.); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2003; 7-1<sup>a</sup> de julio y 13-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; y 20-3<sup>a</sup> de enero y 11-3<sup>a</sup> de octubre de 2005; 3-5<sup>a</sup> de mayo, 23-6<sup>a</sup> de junio, 17-3<sup>a</sup> de julio, 2-2<sup>a</sup> de julio y 20-2<sup>a</sup> de noviembre de 2006; 16-6<sup>a</sup> de mayo y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 27-2<sup>a</sup> de mayo y 22-4<sup>a</sup> de Octubre de 2008; 25-10<sup>a</sup> de Febrero, 11-4<sup>a</sup> de Marzo y 22-4<sup>a</sup> de Octubre de 2008; 25-10<sup>a</sup> de Febrero, 11-4<sup>a</sup> de Marzo de 2009.

II.- El interesado, nacido en Cuba, el 9 de noviembre de 1991, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre, que adquirió por opción, dando cumplimiento a los requisitos exigidos por el artículo 23 del Código Civil el 26 de febrero de 2010. El Encargado del Registro Civil Consular dictó resolución denegando la solicitud por considerar que el interesado no había estado sujeto en ningún momento a la patria potestad de un español. Contra dicho auto se interpuso el presente recurso.

III.- No hay duda, y así resulta de la posición unánime de la doctrina, que la inscripción en el Registro Civil es un requisito inexcusable para la adquisición sobrevenida o derivativa de la nacionalidad española, conforme resulta espacialmente de lo dispuesto en el artículo 330 del Código civil, que configura claramente tal inscripción como constitutiva del fenómeno adquisitivo. Este precepto, 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.

VI.- Siendo el caso del padre del interesado una adquisición por opción, sólo se podría 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 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), y criterio incontrovertido para los supuestos de opción y recuperación.

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, 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, como es el supuesto de referencia.

VI.- Dado que el interesado cumple los 18 años el 7 de noviembre de 2009, y que, por tanto, en la fecha en que el padre dio cumplimiento a los requisitos del artículo 23 del Código Civil y adquirió validez su nacionalidad española, el 26 de febrero de 2010, el hijo ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que el interesado no ha estado nunca sujeto a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto, con independencia de las razones técnicas u organizativas que hayan podido llevar al retraso en la tramitación del expediente de su progenitor.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (17ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2003, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Parla (Madrid) el 16 de mayo de 2007, Don A. nacido en República Dominicana el 10 de agosto de 1987, solicitaba la

adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sometido a la patria potestad de una española. Adjuntaba la siguiente documentación: acta de nacimiento inextensa del interesado, registrada en el año 1997; y certificación literal de nacimiento de la madre, Doña J. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 18 de junio de 2003.

2.- El mismo día se levanta acta de opción a la nacionalidad española y, posteriormente, se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de la madre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 4 de marzo de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado la madre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligada, ya que a la fecha de la declaración efectuada por la madre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que su madre manifestó ante el Encargado del Registro Civil tener tres hijos menores de edad, sin embargo, no aporta documentación alguna en este sentido.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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.- En el presente expediente, se ha intentado la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española del promotor, nacido en República Dominicana el 10 de agosto de 1987, alegando la nacionalidad española de su madre, que ésta adquirió por residencia en el año 2003. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 4 de marzo 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- En primer lugar, antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Doña J. no aparece que ésta declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, constando en la solicitud de fecha 13 de junio de 2001 realizada ante el Encargado del Registro Civil de Parla, que la Sra. De los S. no manifestó que tuviera hijos menores de edad, y por tanto, no mencionó el nombre del interesado, asimismo, en comparecencia ante el Encargado del Registro Civil de Madrid de fecha 29 de junio de 2004, señala tener 3 hijos, sin embargo, no indica la fecha de nacimiento de los mismos porque declara no recordarla, constando dichos documentos unidos al presente recurso. Llama la atención que los nombres señalados por el promotor en el escrito de recurso, como sus dos hermanos que fueron indicados según el mismo por su madre ante el Encargado del Registro Civil no coinciden tampoco con los de la comparecencia realizada el 29 de junio de 2004.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, constando que el nacimiento se registró 10 años después de haberse producido. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (103ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad.

*No es posible la opción por razón de patria potestad si la interesada, cuando el padre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción 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 Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Málaga, el 2 de febrero de 2011, Doña J. nacida en Marruecos el 29 de febrero de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sujeta a la patria potestad de un español, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil. Adjuntaba diversa documentación: extracto del acta de nacimiento de la interesada; certificación literal de nacimiento del padre, Don L. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 15 de abril de 2010;

extracto del acta de nacimiento de la madre; volante de empadronamiento; fotocopias del DNI del padre y NIE de la interesada y la madre.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad el 7 de abril de 2011, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 4 de septiembre de 2012 denegando la solicitud de la promotora por entender que no cumple los requisitos establecidos por el artículo 20 del Código Civil, ya que en la fecha en la que Don L. adquiere la nacionalidad española, su hija tenía ya 18 años y era, por tanto, mayor de edad según las legislaciones española y marroquí.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, rechazando los argumentos de la denegación y alegando que cumple los requisitos establecidos para adquirir la nacionalidad española por opción al estar sujeta a la patria potestad de su padre, y que este adquirió la nacionalidad española por residencia por resolución de 11 de febrero de 2010.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 19, 20 y 22 del Código civil (CC.); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 66, 68, 85, 226 a 229, 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo, 23-2ª de julio y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 2-2ª, 4-2ª y 17-3ª de julio, 20-2ª de noviembre de 2006; 16-5ª de marzo, 16-6ª de mayo, 21-9ª de junio, 8-5ª 21-2ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 21-2ª de enero, 11-4ª de Marzo, 10-2ª de mayo, 6-6ª de junio, 2-4ª de julio y 22-4ª de Octubre de 2008; 3-4ª y 25-10ª de Febrero, 4-6ª y 11-4ª de marzo y 8-2ª de abril de 2009.

II.- La interesada, nacida en Marruecos el 29 de febrero de 1992 ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad en base al artículo 20.1.a) del Código civil, alegando la nacionalidad española de su padre, que este adquirió por residencia, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 CC con fecha 15 de abril de 2010. El Encargado del Registro Civil Central, mediante auto de 4 de septiembre de 2012, denegó la solicitud de la promotora, por entender que no se han cumplido los requisitos establecidos por el artículo 20 del Código Civil, al ser la promotora mayor de edad en el momento de la adquisición de la nacionalidad española por su padre.

III.- En el presente caso, la promotora plantea en su recurso que la adquisición de la nacionalidad española por residencia debería retrotraer sus efectos, una vez inscrita a la fecha de la resolución de concesión emitida por esta Dirección General. De la documentación obrante en el expediente se observa que, el 15 de abril de 2010, cuando el padre de la promotora da cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código civil, la interesada, ya había cumplido 18 años, concretamente el 29 de febrero de 2010, y era mayor de edad según su estatuto personal. A la vista de la argumentación anterior, conviene interrogarse previamente a analizar las circunstancias del caso concreto sobre la verdadera naturaleza jurídica de la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

IV.- 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.

V.- 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.

VI.- 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”, entendiéndose 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 ochenta 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.

VII.- Por todo lo anterior, dado que en la fecha en que el padre dio cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código Civil y adquirió validez la nacionalidad española, la hija ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (104ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2004, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de La Bisbal d' Empordà (Girona) el 2 de marzo de 2010, Don S. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, A-M. nacido en Gambia el ... de ... de 1993, por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en 2001; certificación literal de nacimiento del promotor, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 26 de octubre de 2004; certificado de empadronamiento; fotocopias del DNI del promotor y de los pasaportes del promotor e interesado.

2.- El mismo día se levanta el acta de opción ante el Encargado del Registro Civil por el interesado con la asistencia de su padre y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 9 de julio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el interesado, nacido en Gambia el... de... de 1993, su inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2004. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 9 de julio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre

que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don S. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, mencionando tener un hijo en la solicitud de fecha 5 de marzo de 2003 presentada en el Registro Civil de La Bisbal d’ Empordà, no correspondiendo con el nombre del ahora optante, constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, ya que se procedió al registro del nacimiento 8 años después de haberse producido el mismo. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (105ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2009, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Zaragoza el 1 de octubre de 2010, Don O nacido en Gambia el 12 de junio de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en 2010; certificación literal de nacimiento del padre, Don B-A. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 9 de junio de 2009; certificado de empadronamiento; fotocopias del DNI del padre y NIE del interesado.

2.- Con fecha 5 de octubre de 2010 se levantó el acta de opción a la nacionalidad española ante el Encargado del Registro Civil de Zaragoza y se trasladaron las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 28 de agosto de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el promotor, nacido en Gambia el 12 de junio de 1992, su inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2009. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 28 de agosto de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española

por residencia incoado por Don B-A. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, mencionando tener tres hijos sometidos a su patria potestad en la solicitud de fecha 10 de enero de 2007 presentada en el Registro Civil de Zaragoza, no correspondiendo los nombres dados con el del ahora optante. Posteriormente, en el acta de juramento de fecha 9 de junio de 2009, el Sr. G. manifestó tener siete hijos menores de edad, sin especificar sus nombres, lo que se contradice con lo declarado en la solicitud antes mencionada. Ambos documentos constan unidos al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, ya que se procedió al registro del nacimiento 18 años después de haberse producido el mismo. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (106ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

*No está sujeto a la patria potestad de una española un menor entregado por una autoridad extranjera para su educación y custodia.*

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 Vilanova i La Geltrú (Barcelona) el 3 de diciembre de 2010, Don M. nacido el 23 de septiembre de 1992 en Marruecos, solicitaba su inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española, en aplicación del artículo 20.1.a) del Código Civil. Adjuntaba la siguiente documentación: acta de nacimiento del interesado; acta de cesión de guarda de fecha 4 de septiembre de 1999, a favor de la tía materna del interesado, Doña F. certificado de defunción de la madre del interesado, Doña S. certificación literal de nacimiento de la tía materna del interesado, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 16 de octubre de 2006; certificado de empadronamiento; fotocopias del pasaporte y NIE del interesado.

2.- Con fecha 31 de mayo de 2012 se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Vilanova i La Geltrú y se remiten las actuaciones al Registro Civil Central, competente en virtud del artículo 68 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado del Registro Civil Central, por Auto de 19 de julio de 2012 denegó la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que no cabía la opción solicitada por el promotor, ya que de conformidad con lo establecido en el artículo 108 del Código Civil, la filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción,



estableciéndose en el artículo 156 del Código Civil que los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los padres, patria potestad que se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro (art. 156 CC) y que solo se extingue por el fallecimiento bien del padre o del hijo, por emancipación o por adopción (art. 169 CC), caso este de la adopción, en el que los padres adoptivos pasan a tener la misma "patria potestad" sobre el hijo adoptivo, por cuanto la filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos (art. 108, párrafo segundo del CC). Por lo que hay que entender que el artículo 20.1.a) del Código Civil se refiere a un derecho que solo lo transmiten los que tienen la patria potestad por filiación, conforme a la legislación española, no estando comprendido en este supuesto el caso que nos ocupa.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción de nacimiento, señalando que la tutela otorgada por la kafala permitía la opción solicitada.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el auto recurrido e interesó la desestimación del recurso. El Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9, 12, 20.1 a), 108, 176, 178 y 180 del Código civil; 1, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 145 y 154 del Reglamento del Registro Civil, y la Resolución de 30-5ª de enero y 1-1ª de Diciembre de 2004; 27-5ª de Febrero y 21-2ª de Marzo de 2006 14 de Mayo de 1992, 18 de Octubre de 1993, 13-2ª de Octubre de 1995, 1 de febrero de 1996 y 27-5ª de febrero y 21-2ª de Marzo de 2006.

II.- En el presente caso, un ciudadano marroquí solicita optar a la nacionalidad española, por haberse constituido a favor de su tía materna, que adquirió la nacionalidad española por residencia el 16 de octubre de 2006, la cesión de su guarda ante autoridades marroquíes ("kafala") en 1999, opción que pretende ejercer al amparo del nº 1 del artículo 20 del Código civil, conforme al cual "tienen derecho a optar por la nacionalidad española las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español".

III.- En el Derecho español las relaciones de patria potestad son las que tienen lugar entre padres e hijos, de modo que presuponen que la filiación por naturaleza o adoptiva esté determinada legalmente. Por esto, cuando la ley española concede, en determinadas condiciones, el derecho a optar por la nacionalidad española a quienes estén o hayan estado sujetos a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.), esta institución ha de ser calificada con arreglo a la ley española (cfr. art. 12-1 C.c.). La sola circunstancia de que una persona, incluso de la familia biológica, se haya hecho cargo de la educación y custodia de un menor de edad no es, pues, suficiente para que este menor pueda optar a la nacionalidad española de aquella porque no existe la base legal -la patria potestad- que justifica la opción.

IV.- Por lo demás, aunque la entrega del menor a la promotora sea conceptuada como una adopción por la legislación marroquí, lo cierto es que, como han señalado las Resoluciones citadas en los vistos, de acuerdo con las informaciones obtenidas sobre esa legislación la "adopción" constituida ante funcionarios o autoridades marroquíes no guarda ningún punto de contacto con la adopción reconocida en el Derecho español: no supone vínculo de filiación ni de parentesco entre los interesados; no implica alteración en el estado civil de éstos y sólo alcanza a establecer una obligación personal por la que el "adoptante" o "adoptantes" se hacen cargo del "adoptado" y han de atender a sus necesidades y manutención. Es claro, pues, que esta figura no puede considerarse incluida en la lista de actos inscribibles que

detalla el artículo 1º de la Ley del Registro civil, so pena de producir graves equívocos sobre el alcance y efectos de la figura.

V.- Alcanzada la anterior conclusión, la desestimación del recurso que de la misma se deriva no se alteraría si, como ha sostenido parte de nuestra doctrina internacionalista, calificada la situación creada en Marruecos como acogimiento, la norma de conflicto aplicable habría de ser en rigor la contenida en el artículo 9 nº 6 del Código civil, conforme a la cual “la tutela y las demás instituciones de protección del incapaz se regularán por la ley nacional de éste”, disposición que alcanza a la figura del acogimiento, y en cuyo caso se habría de acudir al Derecho marroquí para determinar si existe o no una filiación derivada de la “kafala”, cuestión que resuelve su Código de Familia o “Mudawana” (ley nº 70.03) en sentido negativo, según resulta con claridad de sus artículos 142 y 149 en los que se dispone que “la filiación tiene lugar por la procreación del niño por sus padres” y que la “adopción es nula y no comporta ninguno de los efectos de la filiación legítima”.

VI.- En fin, el hecho de que la repetida “adopción” marroquí surta determinados efectos conforme a esta legislación y conforme a las normas españolas de Derecho internacional privado, no implica en modo alguno que su eficacia haya de ser precisamente la de la adopción española. Así se desprendía ya del artículo 12-1 del Código civil, y hoy más rotundamente del artículo 34 de la Ley 54/2007, de 28 de Diciembre, de Adopción Internacional, a cuyo tenor las instituciones de protección de menores constituidas por autoridad extranjera y que según la ley de su constitución no determinen ningún vínculo de filiación, se equipararán al acogimiento familiar o, en su caso, a una tutela, regulados en el Derecho español, si concurren los requisitos que se exponen en dicho artículo. Queda, eso sí, a salvo la anotación con valor simplemente informativo al amparo de los artículos 38 de la Ley y 81, 145 y 154-3º del Reglamento (cfr. Res. 14 Mayo 1992).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (107ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que la madre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2008, por no resultar acreditada la filiación materna y porque las certificaciones acompañadas, por falta de garantías, no dan fe de dicha filiación.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de La Coruña el 14 de octubre de 2010, Doña M. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para sus hijos, A y M. nacidos en Guinea Ecuatorial él...de...de 1993 y el... de... de 1997, respectivamente,

por haber estado sometidos a la patria potestad de una española. Adjuntaba la siguiente documentación: certificaciones literales de inscripción de nacimiento de los interesados, registradas en el año 2008; certificación literal de nacimiento de la promotora, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 16 de julio de 2008; certificado de empadronamiento; fotocopias de los pasaportes de la promotora y de los interesados, DNI de la promotora y NIE de los interesados.

2.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de La Coruña dictó auto de fecha 5 de noviembre de 2010, por el que se concede la autorización a la promotora para ejercitar el derecho de opción a la nacionalidad española de sus hijos. El 13 de noviembre de 2010 se levantan las correspondientes actas de opción a la nacionalidad española, con la asistencia de la promotora como representante legal de los interesados y se remiten las actuaciones al Registro Civil de Central. El Encargado, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de la madre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención a los solicitantes en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 17 de agosto de 2012 denegando las solicitudes de inscripción de nacimiento y asientos registrales de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado la madre a los interesados en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligada, ya que a la fecha de la declaración efectuada por la madre, estos eran menores de edad, anomalía que imposibilita las inscripciones de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, la promotora y el interesado presentaron conjuntamente recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que la madre no mencionó a los ahora optantes por error.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 promotora la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española de su hijos, nacidos en Guinea Ecuatorial en 1993 y 1997, respectivamente, alegando su nacionalidad española, que ésta adquirió por residencia en el año 2008. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto 17 de agosto de 2012 denegando las solicitudes 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo

cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de los interesados habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que les habría atribuido la condición de españoles, 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 los interesados. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Doña M. no aparece que ésta declarase a los ahora interesados, pese a que eran menores de edad, mencionando tener un hijo en la solicitud de fecha 16 de noviembre de 2006 presentada en el Registro Civil de La Coruña, no correspondiendo con los datos de los ahora optantes, constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de las certificaciones aportadas, ya que se procedió al registro de los nacimientos 15 y 11 años después de haberse producido los mismos.

Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de una ciudadana española (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (219ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible inscribir el nacimiento de la nacida en Cuba en 2008 que ejercita, a través de su representante legal, la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, a) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación española de la interesada.*

En las actuaciones sobre solicitud de 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 La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, de fecha 12 de enero de 2011, Don Y. que adquirió la nacionalidad española por

opción el 9 de junio de 2009, solicitaba como representante legal de su hija la nacionalidad española para la interesada, M<sup>a</sup>-C. nacida en Cuba el... de... de 2008, por haber estado sometida a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación de nacimiento de la interesada, inscrito en virtud de declaración de la madre; certificación literal de nacimiento del promotor; certificación de nacimiento de la madre, Doña A. certificado de matrimonio anterior de la madre, celebrado en Cuba el 17 de noviembre de 2005 con Don V. y disuelto por escritura de divorcio el 28 de septiembre de 2009; certificado de matrimonio entre el promotor y la Sra. A. celebrado el 30 de noviembre de 2009 en Cuba; fotocopias del pasaporte del promotor y de los documentos de identidad de la madre y la interesada.

2.- El mismo día se levanta acta de opción a la nacionalidad española con la intervención del promotor, como representante legal de la menor, y la madre del interesado manifiesta que no se opone a que su hija opte a la nacionalidad española.

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto el 20 de febrero de 2012, mediante el cual deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por no quedar suficientemente acreditados los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código civil, especialmente la filiación paterna de la menor.

4.- Notificado el promotor, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia el auto resulta conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en el auto y 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; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2<sup>a</sup> y 23-3<sup>a</sup> de febrero, 23 de abril, 12-9<sup>a</sup> de septiembre y 5-2<sup>a</sup> de diciembre de 2001; 21-5<sup>a</sup> de enero, 5 de mayo y 6-3<sup>a</sup> de noviembre de 2003; 4-5<sup>a</sup>, 10-3<sup>a</sup> de febrero y 18-5<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006.

II.- La interesada, nacida en Cuba el... de... de 2008, optó a la nacionalidad española, a través de su representante legal, por haber estado sujeta a la patria potestad del Sr. G. que había adquirido la nacionalidad española de origen por opción el 9 de junio de 2009. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 20 de febrero de 2012, denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con Don V. en 2005 y dicho matrimonio quedó disuelto por escritura notarial de divorcio el 28 de septiembre de 2009, es decir, un año después del nacimiento de la interesada, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. En la inscripción local de nacimiento de la interesada consta como padre no el marido en el momento del nacimiento, sino quien la hija considera como tal.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento de la hija cuando, existiendo un matrimonio de la madre disuelto por divorcio después del nacimiento de la inscrita, se declara que el padre no es el exmarido sino un tercero que ha reconocido a la hija como tal desde su nacimiento. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC.) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.



IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre está 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 (art. 113 CC.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC). 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 (arts. 113 CC. y 2 LRC).

V.- En este caso, si bien consta el promotor como padre en la certificación literal de nacimiento que obra en el expediente que, por otra parte, se practicó en virtud de declaración de la madre, sin intervención del Sr. G. lo cierto es que no se aporta prueba alguna que permita acreditar la separación de hecho de los cónyuges antes del divorcio, por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial. La mera declaración de los promotores negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada por la vía del expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (220ª).**

III.3.1.-Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2007, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Lleida el 17 de mayo de 2010, Don A. nacido en Gambia el 16 de agosto de 1990, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, registrado en el año 2009; certificación literal de nacimiento del padre, Don M. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 29 de octubre de 2007; certificado de empadronamiento; fotocopias del pasaporte del interesado y DNI del padre.

2.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Lleida dictó auto el 13 de julio de 2010, por el que remite las actuaciones al Registro Civil Central, indicando que entiende que procedería la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

española del interesado. El Encargado del Registro Civil Central, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 12 de julio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que su padre no le mencionó debido a un error.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el interesado, nacido en Gambia el 16 de agosto de 1990, su inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre, que éste adquirió por residencia en el año 2007. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 12 de julio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don M. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese

a que era menor de edad, señalando en la solicitud dirigida al Registro Civil de Lleida de fecha 19 de abril de 2005, tener tres hijos sujetos a su patria potestad, no apareciendo el ahora optante entre los nombres indicados por el Sr. C. constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, constando que el nacimiento se registró 19 años después de haberse producido. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (221ª).**

III.3.1.-Opción a la nacionalidad española por patria potestad.

*No es posible la opción por razón de patria potestad si la interesada, cuando la madre adquiere por residencia la nacionalidad española, era mayor de edad según su estatuto personal.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción 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 de Lora del Río (Sevilla).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Cantillana (Sevilla) el 17 de junio de 2011 la ciudadana dominicana, Doña C-E. nacida en República Dominicana el 29 de junio de 1992, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por haber estado sujeta a la patria potestad de una española, conforme al artículo 20.1.a) del Código Civil. Adjuntaba diversa documentación: extracto de acta de nacimiento de la interesada; certificación literal de nacimiento de la madre, Doña N. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 23 de mayo de 2011; certificado de empadronamiento; fotocopias del NIE y pasaporte de la interesada.

2.- Una trasladadas las actuaciones al Registro Civil de Lora del Río (Sevilla) y previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 25 de septiembre de 2012 denegando la solicitud de la promotora por entender que no cumple los requisitos establecidos por el artículo 20.2.c) del Código Civil, ya que la opción habría caducado por ser mayor de 20 años.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, rechazando los argumentos de la denegación y alegando que, en el momento de la presentación de la solicitud, no había cumplido los 20 años de edad.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil 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, 19, 20 y 22 del Código civil (CC.); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 66, 68, 85, 226 a 229, 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo, 23-2ª de julio y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 2-2ª, 4-2ª y 17-3ª de julio, 20-2ª de noviembre de 2006; 16-5ª de marzo, 16-6ª de mayo, 21-9ª de junio, 8-5ª 21-2ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 21-2ª de enero, 11-4ª de Marzo, 10-2ª de mayo, 6-6ª de junio, 2-4ª de julio y 22-4ª de Octubre de 2008; 3-4ª y 25-10ª de Febrero, 4-6ª y 11-4ª de marzo y 8-2ª de abril de 2009.

II.- La interesada, nacida en República Dominicana el 29 de junio de 1992, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad en base al artículo 20.1.a) del Código civil, alegando la nacionalidad española de su madre, que esta adquirió por residencia, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 CC con fecha 23 de mayo de 2011. El Encargado del Registro Civil de Lora del Río, mediante auto de 25 de septiembre de 2012, denegó la solicitud de la promotora, por entender que no se han cumplido los requisitos establecidos por el artículo 20 del Código Civil, al ser la promotora mayor de 20 años en el momento de la solicitud, por lo que habría caducado la opción.

III.- En el presente caso, si bien se observa que en el momento de presentación de la solicitud, la promotora no había cumplido todavía los 20 años, sin embargo, de la documentación obrante en el expediente se constata que, el 23 de mayo de 2011, cuando la madre de la promotora da cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código civil, la interesada, ya había cumplido 18 años, concretamente el 29 de junio de 2010, y era mayor de edad según su estatuto personal. A la vista de la argumentación anterior, conviene interrogarse previamente a analizar las circunstancias del caso concreto sobre la verdadera naturaleza jurídica de la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

IV.- 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.

V.- 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.

VI.- 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”, entendiéndose 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 ochenta 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.

VII.- Por todo lo anterior, dado que en la fecha en que la madre dio cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código Civil y adquirió validez la nacionalidad española, la hija ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de una española y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Lora del Rio (Sevilla).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (223ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible inscribir el nacimiento de la nacida en Cuba en 2001 que ejercita, a través de su representante legal, la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, a) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación española de la interesada.*

En las actuaciones sobre solicitud de 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 La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, de fecha 24 de agosto de 2011, Don N-M. que adquirió la nacionalidad española por opción el 26 de junio de 2009, solicitaba como representante legal de su hija la nacionalidad española para la interesada, A. nacida en Cuba el ... de ... de 2001, por haber estado sometida a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación de nacimiento de la interesada y de su madre, Doña M. certificación literal de nacimiento del promotor; certificado de matrimonio anterior de la madre con Don F-O. celebrado el 14 de julio de 1993 en Cuba y disuelto por sentencia firme desde el 10 de agosto de 2007; fotocopias del pasaporte español del promotor y documentos de identidad de madre e hija.

2.- El mismo día se levanta acta de opción a la nacionalidad española con la intervención del promotor, como representante legal de la menor, y la madre del interesado manifiesta que no se opone a que su hija opte a la nacionalidad española.

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto el 9 de abril de 2012, mediante el cual deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por no quedar suficientemente acreditados los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código civil, especialmente la filiación paterna de la menor.

4.- Notificado el promotor, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia el auto resulta conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en el auto y 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; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, 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; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006.

II.- La interesada, nacida en Cuba el 30 de noviembre de 2001, optó a la nacionalidad española, a través de su representante legal, por haber estado sujeta a la patria potestad del Sr. C. que había adquirido la nacionalidad española de origen por opción el 26 de junio de 2009. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 9 de abril de 2012, denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con Don F-O. en 1993 y dicho matrimonio quedó disuelto por sentencia de divorcio firme desde el 10 de agosto de 2007, es decir, 6 años después del nacimiento de la interesada, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. En la inscripción local de nacimiento de la interesada consta como padre no el marido en el momento del nacimiento, sino quien la hija considera como tal.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento de la hija cuando, existiendo un matrimonio de la madre disuelto por divorcio después del nacimiento de la inscrita, se declara que el padre no es el exmarido sino un tercero que ha reconocido a la hija como tal desde su nacimiento. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC.) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre está 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 (art. 113 CC.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC). 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 (arts. 113 CC. y 2 LRC).

V.- En este caso, si bien consta el promotor como padre en la certificación literal de nacimiento que obra en el expediente, lo cierto es que no se aporta prueba alguna que permita acreditar

la separación de hecho de los cónyuges antes del divorcio, por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial. La mera declaración de los promotores negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada por la vía del expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (224ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible inscribir el nacimiento de la nacida en Cuba en 2003 que ejercita, a través de su representante legal, la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20. nº 1, a) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada la filiación española de la interesada.*

En las actuaciones sobre solicitud de 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 La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, de fecha 31 de enero de 2011, Don J-V. que adquirió la nacionalidad española por opción el 25 de agosto de 2009, solicitaba como representante legal de su hija la nacionalidad española para la interesada, A-I. nacida en Cuba el... de ... de 2003, por haber estado sometida a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación de nacimiento de la interesada y de su madre, Doña E. certificación literal de nacimiento del promotor; certificado de matrimonio anterior de la madre con Don P. celebrado el 24 de febrero de 1992 en Cuba y disuelto por sentencia firme desde el 28 de abril de 2010; fotocopias del pasaporte español del promotor y documentos de identidad de madre e hija.

2.- El mismo día se levanta acta de opción a la nacionalidad española con la intervención del promotor, como representante legal de la menor, y la madre del interesado manifiesta que no se opone a que su hija opte a la nacionalidad española.

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto el 31 de enero de 2012, mediante el cual deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, por no quedar suficientemente acreditados los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código civil, especialmente la filiación paterna de la menor.

4.- Notificado el promotor, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste informa que se han guardado las prescripciones legales y en consecuencia el auto resulta conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en el auto y 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; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, 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; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 4-5ª, 10-3ª de febrero y 18-5ª de noviembre de 2004; 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006.

II.- La interesada, nacida en Cuba el... de... de 2003, optó a la nacionalidad española, a través de su representante legal, por haber estado sujeta a la patria potestad del Sr. U. que había adquirido la nacionalidad española de origen por opción el 25 de agosto de 2009. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 31 de enero de 2012, denegando la solicitud por estimar que no había quedado acreditada la filiación paterna de la interesada. La razón de este auto se halla en que la madre había contraído matrimonio con Don P. en 1992 y dicho matrimonio quedó disuelto por sentencia de divorcio firme desde el 29 de abril de 2010, es decir, 7 años después del nacimiento de la interesada, por lo que podría operar la presunción de filiación matrimonial. En la inscripción local de nacimiento de la interesada consta como padre no el marido en el momento del nacimiento, sino quien la hija considera como tal.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento de la hija cuando, existiendo un matrimonio de la madre disuelto por divorcio después del nacimiento de la inscrita, se declara que el padre no es el exmarido sino un tercero que ha reconocido a la hija como tal desde su nacimiento. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC.) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre está 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 (art. 113 CC.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC). 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 (arts. 113 CC. y 2 LRC).

V.- En este caso, si bien consta el promotor como padre en la certificación literal de nacimiento que obra en el expediente, lo cierto es que no se aporta prueba alguna que permita acreditar la separación de hecho de los cónyuges antes del divorcio, por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial. La mera declaración de los promotores negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada por la vía del expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (232ª).

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2008, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Torrevieja (Alicante) el 28 de mayo de 2010, Don D. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hija, D. nacida el ... de ... de 2003 en Senegal, por haber estado sometida a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada, registrado en el año 2010; certificación literal de nacimiento del promotor, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 6 de mayo de 2008; certificado de empadronamiento; declaración jurada de consentimiento para la adquisición de la nacionalidad de la madre, Doña S. fotocopia del DNI del promotor.

2.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Torrevieja dictó auto el 25 de junio de 2010 autorizando al promotor para formular expediente de adquisición de nacionalidad española para la interesada y el 28 de octubre de 2010 se levanta acta de opción a la nacionalidad. Posteriormente, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central. El Encargado del Registro Civil Central, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención a la solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 12 de septiembre de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre a la interesada en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, esta era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que no mencionó a su hija porque aún no se había registrado en el lugar de su nacimiento.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el promotor que se proceda a la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española de su hija, nacida en Senegal el... de... de 2003, alegando su nacionalidad española, que adquirió por residencia en el año 2008. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 12 de septiembre de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero "sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española" (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de la interesada habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, 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 paterna de la interesada. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don D. no aparece que éste declarase a la ahora interesada, pese a que era menor de edad, señalando en la solicitud dirigida al Registro Civil de Torreveja de fecha 22 de junio de 2004, tener dos hijos sujetos a su patria potestad, no apareciendo la ahora optante entre los nombres indicados por el Sr. M. constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, constando que el nacimiento se registró 7 años después de haberse producido. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (233ª).**

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española por patria potestad. Art.20.1.a) CC.

*No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2009, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación acompañada, por falta de garantías, no da fe de dicha filiación.*

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

## HECHOS

1.- Mediante comparecencia efectuada ante el Registro Civil de Granollers (Barcelona), Don E. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo, A. nacido el... de... de 1999 en Gambia, por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, registrado en el año 2010; certificación literal de nacimiento del padre, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 29 de junio de 2009; certificado de empadronamiento; declaración jurada de consentimiento para la adquisición de la nacionalidad de la madre, Doña H. certificado de matrimonio de los padres; fotocopias del DNI del promotor, y pasaportes del interesado y su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil de Granollers dictó auto el 30 de junio de 2010 autorizando al promotor para formular expediente de adquisición de nacionalidad española para el interesado y el 19 de agosto de 2010 se levanta acta de opción a la nacionalidad. Posteriormente, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central. El Encargado del Registro Civil Central, tras obtener una copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia del padre, para comprobar si durante la tramitación hizo mención al solicitante en cumplimiento del artículo 220.2 del Reglamento del Registro Civil, dictó auto el 3 de julio de 2012 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española, al no haber mencionado el padre al interesado en modo alguno durante su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, este era menor de edad, anomalía que imposibilita la inscripción de nacimiento y opción toda vez que, de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de la Ley de Registro Civil, el nacimiento podrá transcribirse siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley Española.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción y alegando que no mencionó a su hijo porque aún no se había registrado en el lugar de su nacimiento.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación, el Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 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 el promotor que se proceda a la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española de su hijo, nacido en Gambia el... de... de 1999, alegando su nacionalidad española, que adquirió por residencia en el año 2009. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 3 de julio de 2012 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación paterna. 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 LRC y 66

RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en el artículo 20.1-a) del Código civil, lo que le habría atribuido la condición de español, 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 paterna del interesado. En efecto, durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad española por residencia incoado por Don E. no aparece que éste declarase al ahora interesado, pese a que era menor de edad, señalando en la solicitud dirigida al Registro Civil de Granollers de fecha 20 de junio de 2006, tener seis hijos sujetos a su patria potestad, no apareciendo el ahora optante entre los nombres indicados por el Sr. G. constando dicho documento unido al presente recurso.

V.- En cuanto a la alegación del promotor en el recurso, relativa a que no mencionó al interesado porque no se encontraba en ese momento registrado en su país de origen, se observa que en su solicitud del expediente de nacionalidad por residencia mencionó a los hijos sujetos a su patria potestad, aportando certificación de nacimiento tan sólo de dos de ellos, por lo que no se puede admitir dicha alegación ya que, se le preguntaba por todos los hijos menores de edad, sin distinción alguna y, por otra parte, sólo aportó certificaciones de nacimiento en el caso de dos hijos.

VI.- En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación aportada, constando que el nacimiento se registró 11 años después de haberse producido. Por otra parte, como se ha dicho, existen dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español (cfr. art. 20 CC.).

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española por hijo de español de origen-art 20-1b cc

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (92ª).**

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1b) CC.

*No es posible la inscripción, previa opción a la nacionalidad española, intentada por razón de filiación respecto de un ciudadano español de origen y nacido en España porque la inscripción de nacimiento ecuatoguineana aportada, 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 el encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 9 de mayo de 2008 en el Registro Civil de Alcobendas (Madrid), la Sra. M<sup>a</sup> de la P. de nacionalidad ecuatoguineana y con domicilio en la referida localidad, solicitó su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español previo ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española por ser hija de un ciudadano español de origen nacido en España. Aportaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; certificación de nacimiento practicada en Guinea Ecuatorial en 2003 de la promotora, nacida el 5 de mayo de 1954, como hija no matrimonial de E. y de J. e inscripción de nacimiento en O. de E. nacido el 20 de julio de 1922.

2.- Ratificada la solicitante y suscrita el acta de opción correspondiente, el expediente se remitió al Registro Civil Central, competente para la inscripción, cuya encargada solicitó la comparecencia de la interesada y de sus progenitores para una entrevista con el fin de determinar la veracidad de la relación de filiación invocada. En cumplimiento del trámite solicitado, la compareciente declaró que es hija biológica de E. que su nacimiento se inscribió en 2003 porque fue entonces cuando, al solicitar un certificado de nacimiento, descubrió que no figuraba inscrita en el registro, que dicha inscripción hace referencia al artículo 191 RRC porque fue reconocida por su madre pero no por su padre y que sus progenitores no pueden comparecer ante el registro porque el padre ya falleció y la madre vive en Guinea Ecuatorial. Al mismo tiempo, adjuntó copia de su permiso de residencia en España, pasaporte, certificado de empadronamiento en A. e inscripción de defunción de E. en C. el 13 de octubre de 2007.

3.- El encargado del registro dictó acuerdo el 15 de octubre de 2009 denegando la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación respecto de un español.

4.- Notificada la resolución, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en su partida de nacimiento consta claramente su filiación y cumple los requisitos para el ejercicio del derecho de opción.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida. 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 la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1<sup>a</sup> y 21-3<sup>a</sup> de enero y 8-2<sup>a</sup> de febrero y 24-2<sup>a</sup>, 24-3<sup>a</sup> de abril de 2003; 2-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 15-1<sup>a</sup> de noviembre de 2005; 17-4<sup>a</sup> de enero, 30-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-5<sup>a</sup> de mayo y 7-4<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 16-7<sup>a</sup> de mayo, 6-2<sup>a</sup> de junio, 16-5<sup>a</sup> y 7<sup>a</sup> de julio, 14-3<sup>a</sup> de octubre y 13-1<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 28-4<sup>a</sup> de enero y 8-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de abril de 2009.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85 RRC).

III.- La promotora intenta inscribir su nacimiento en el Registro Civil español por medio de una certificación ecuatoguineana practicada en 2003 en el registro local, habiendo tenido

lugar el hecho inscribible en 1954. La petición se basa en el hecho de que la interesada es hija de un ciudadano español nacido en España, lo que justificaría el ejercicio del derecho de opción del art. 20.1b) CC. El encargado del registro, no obstante, a la vista de la documentación disponible, no considera acreditada la filiación invocada y deniega la inscripción.

IV.- 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, lo cierto es que la certificación ecuatoguineana aportada, en efecto, no reúne 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. La propia solicitante reconoce, al ser preguntada por la razón de que su nacimiento no se inscribiera hasta 2003, que el funcionamiento registral en su país "es un desastre". Si a ello se une que la identificación del padre en la referida certificación está incompleta (no constan más datos que el nombre y primer apellido y una referencia al art. 191 del Reglamento del Registro Civil) así como la declaración de la promotora en el sentido de que fue reconocida como hija por su madre pero no por su padre, resulta que no puede considerarse acreditado que la optante cuyo nacimiento se pretende inscribir en España sea hija de un español (art. 20.1b CC.).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (17ª).**

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española por hijo de español de origen.-

*No es posible la opción si la interesada no acredita su situación conforme al supuesto contemplado por el artículo 20.1.b) del Código civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de Tetuán (Marruecos).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Tetuán el 27 de marzo de 2012, Doña N. nacida el 8 de agosto de 1958 en la misma ciudad, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil. Adjuntaba, entre otra, la siguiente documentación: copia literal del acta de nacimiento de la interesada, en la que su padre consta con nacionalidad marroquí; y acta de nacimiento de su padre, Don A. nacido en C. el 15 de febrero de 1913.

2.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dictó acuerdo de fecha 19 de junio de 2012 denegando la solicitud de asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que no se cumplen los requisitos establecidos por el artículo 20.1.b) del vigente Código civil, ya que no resulta acreditada la nacionalidad española de origen del padre de la interesada.



3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró que procede su desestimación y el Encargado del Registro Civil Consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil en su redacción originaria, 20 de la redacción vigente del 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, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 2-4ª de junio y 4-7ª de diciembre de 2008 y 21-4ª de abril de 2009; 16-2ª de Febrero y 6-2ª de Abril de 2010.

II.- La interesada, nacida en Marruecos el 8 de agosto de 1958, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1.b) del Código Civil, basándose en que es hija de padre originariamente español y nacido en España. El Encargado del Registro Civil Consular denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues según la documentación aportada, el padre de la interesada no ostenta la nacionalidad española de origen. Contra el acuerdo de denegación se interpuso el recurso actual.

III.- El artículo 20.1.b) del Código civil dispone que tienen derecho a optar a la nacionalidad española "aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España". En el presente caso, si bien consta que el padre de la interesada nació en España en 1913, no se acredita por la promotora que adquiriera la nacionalidad española de origen, ya que no se aporta documentación que pruebe la nacionalidad española de los abuelos paternos de la interesada y, de acuerdo con el artículo 17 apartado 1º del Código Civil en su redacción originaria, vigente en el momento del nacimiento del padre, eran españoles las personas nacidas en territorio español, siendo necesario para lo mismo que se optara en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil en la misma redacción, no constando tampoco que lo hiciera. Asimismo, del examen de la documentación se observan discrepancias entre el nombre y la fecha de nacimiento del padre de la interesada que constan en las certificaciones de nacimiento de padre e hija, que el nacimiento de la promotora se inscribió 8 años después de haberse producido y que en dicha inscripción aparece el padre con nacionalidad marroquí.

Por lo tanto, por ahora no ha quedado acreditado que el padre de la interesada ostente la nacionalidad española de origen y no es posible estimar el recurso, al no cumplirse uno de los requisitos establecidos en el artículo 20.1.b) del Código civil.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Tetuán (Marruecos).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (37ª).

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española por hijo de español de origen.-

*No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme al supuesto contemplado por el artículo 20.1.b) del Código civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de Tetuán (Marruecos).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Tetuán el 25 de abril de 2012, Don M. nacido el 20 de noviembre de 1975 en Marruecos, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil. Adjuntaba, entre otra, la siguiente documentación: copia literal del acta de nacimiento del interesado, en la que constan sus padres con nacionalidad marroquí; anotación de nacimiento de su padre, Don H-B. nacido en C. el 15 de mayo de 1930; e inscripción de defunción del padre, en la que consta con nacionalidad marroquí.

2.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dictó acuerdo de fecha 8 de mayo de 2012 denegando la solicitud de asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que no se cumplen los requisitos establecidos por el artículo 20.1.b) del vigente Código civil, ya que no resulta acreditada la nacionalidad española de origen del padre del interesado.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró que procede su desestimación y el Encargado del Registro Civil Consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 18 del Código civil en su redacción originaria, 20 de la redacción vigente del 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, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 2-4ª de junio y 4-7ª de diciembre de 2008 y 21-4ª de abril de 2009; 16-2ª de Febrero y 6-2ª de Abril de 2010.

II.- El interesado, nacido en Marruecos el 20 de noviembre de 1975, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1.b) del Código Civil, basándose en que es hijo de padre originariamente español y nacido en España. El Encargado del Registro Civil Consular denegó la petición por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios, pues según la documentación aportada, el padre del interesado no ostenta la nacionalidad española de origen. Contra el acuerdo de denegación se interpuso el recurso actual.

III.- El artículo 20.1.b) del Código civil dispone que tienen derecho a optar a la nacionalidad española "aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y

nacido en España". En el presente caso, si bien consta que el padre del interesado nació en España en 1930, no se acredita por el promotor que adquiriera la nacionalidad española de origen, ya que no se aporta documentación que pruebe la nacionalidad española de los abuelos paternos del interesado y, de acuerdo con el artículo 17 apartado 1º del Código Civil en su redacción originaria, vigente en el momento del nacimiento del padre, eran españoles las personas nacidas en territorio español, siendo necesario para lo mismo que se optara en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil en la misma redacción, no constando tampoco que lo hiciera. Asimismo, del examen de la documentación se observan discrepancias en los datos identificativos del abuelo paterno que constan en el acta de nacimiento del interesado y en la anotación de nacimiento del padre. Además, se observa que el nacimiento del padre se registró 22 años después de haberse producido y mediante una anotación, ya que no consta inscripción de nacimiento.

Por lo tanto, por ahora no ha quedado acreditado que el padre del interesado ostente la nacionalidad española de origen y no es posible estimar el recurso, al no cumplirse uno de los requisitos establecidos en el artículo 20.1.b) del Código civil.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Tetuán (Marruecos).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (102ª).**

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española.-

*No es posible la opción si la interesada no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de El Puerto de Santa María (Cádiz).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de El Puerto de Santa María el 17 de enero de 2012, Doña S. nacida el 26 de febrero de 1984 en Cuba, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción en virtud del artículo 20 del Código Civil. Adjuntaba, entre otra, la siguiente documentación: certificación de nacimiento literal de la interesada; certificación literal de nacimiento de la madre, Doña A-F. en la que consta la adquisición de la nacionalidad española por opción, en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 el 15 de febrero de 2010; certificación literal de nacimiento de la abuela materna, Doña M de las M. en la que consta la recuperación de la nacionalidad española el 13 de marzo de 2000; certificación literal de nacimiento del bisabuelo materno, Don E. certificado de empadronamiento; certificado de inscripción consular; fotocopias del NIE y del pasaporte de la interesada.

2.- Con fecha 9 de febrero de 2012, se ratifica la promotora en su solicitud. Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil dictó acuerdo de fecha 25 de mayo de 2012 denegando la solicitud de asiento registral de opción a la nacionalidad

española por considerar que no concurren los requisitos del artículo 20.1 del Código Civil, ya que en cuanto al apartado a) la interesada nunca estuvo sujeta a la patria potestad de un español, toda vez que, como previene el artículo 154 del Código Civil, la patria potestad sobre los hijos finaliza cuando éstos adquieren la mayoría de edad y en relación con el apartado b) no ha resultado probado que la madre de la solicitante fuera española de origen ni naciera en España.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud, alegando la nacionalidad española de origen de su madre y que, por aplicación del artículo 17.2, su filiación española se determinó después de los 18 años y que disponía de un plazo de dos años para optar por la nacionalidad española conforme al artículo 20.1.c) del Código Civil. Subsidiariamente, solicita la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró que procede su desestimación y 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 de la redacción vigente del Código Civil; 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, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; 20-5ª de noviembre de 2006; 2-4ª de junio y 4-7ª de diciembre de 2008 y 21-4ª de abril de 2009; 16-2ª de Febrero y 6-2ª de Abril de 2010.

II.- La interesada, nacida en Cuba el 26 de febrero de 1984, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1 del Código Civil. El Encargado del Registro Civil de El Puerto de Santa María denegó la petición mediante auto de 25 de mayo de 2012 por estimar que no estaban suficientemente acreditados los requisitos necesarios con la documentación aportada. Contra el acuerdo de denegación se interpuso el recurso actual.

III.- En primer lugar, en relación con a la alegación que hace la interesada en su escrito de recurso, en el que solicita la adquisición de la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, en el presente expediente consta solicitud de la nacionalidad española por opción en base al artículo 20 del Código Civil. La promotora modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial y la resolución de la cuestión basada en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 requiere un pronunciamiento previo del Encargado del Registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este Centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la promotora puede o no ejercitar el derecho de opción que reconoce el artículo 20 del Código Civil.

IV.- Pues bien, en relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda, y así resulta de la posición unánime de la doctrina, que la inscripción en el Registro Civil es un requisito inexcusable para la adquisición sobrevenida o derivativa de la nacionalidad española, conforme resulta espacialmente de lo dispuesto en el artículo 330 del Código civil, que configura claramente tal inscripción como constitutiva del fenómeno adquisitivo. Este precepto, 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.

V.- Siendo el caso de la madre de la interesada una adquisición por opción, sólo se podría 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 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), y criterio incontrovertido para los supuestos de opción y recuperación.

VI.- 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, 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, como es el supuesto de referencia.

VII.- Por todo lo anterior, dado que en la fecha en que la madre dio cumplimiento a los citados requisitos del artículo 23 del Código Civil y adquirió validez la nacionalidad española, es decir, el 15 de febrero de 2010, la hija ya era mayor de edad según su estatuto personal, ya que cumplió la mayoría de edad en 2002, hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

VIII.- Por otra parte, el artículo 20.1.b) del Código civil dispone que tienen derecho a optar a la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”. En el presente caso, si bien consta que la madre de la interesada adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, en la certificación literal de nacimiento aparece que nació en Cuba, no siendo posible estimar el presente recurso, al no cumplirse tampoco uno de los requisitos establecidos en el artículo 20.1.b) del Código Civil.

IX.- Finalmente, en relación con la alegación de la interesada que consta en el escrito de recurso, acerca de que resultaría de aplicación a su caso el artículo 17.2 del Código Civil, cabe destacar que la filiación de la interesada quedó determinada desde el momento del nacimiento, ya que se procedió a su inscripción en el Registro Civil cubano constando los datos identificadores de ambos progenitores.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de El Puerto de Santa María (Cádiz).



## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (230ª).

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art.20.1b) CC.

*No es posible inscribir a la nacida en Venezuela en 1982 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está 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 Central.

### HECHOS

1.- Mediante escrito recibido por el Registro Civil de Puerto del Rosario, la ciudadana venezolana, Doña Y-V. nacida en Venezuela el 29 de enero de 1982, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada sin legalizar, en el que consta que el nacimiento se inscribió por declaración de la madre en 1983 y reconocimiento de Don G. efectuado ante la Notaría Pública 1ª de P. (Nueva Esparta) en fecha 29 de octubre de 1997; certificación literal de nacimiento del padre, en la que consta su nacimiento en España en 1937; certificado de empadronamiento; fotocopias del DNI del padre, pasaporte venezolano y NIE de la interesada.

2.- El 26 de febrero de 2009, se levanta el acta de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.2.b) del Código Civil. Posteriormente, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central para la resolución del expediente. El Encargado del Registro Civil Central realiza un requerimiento a la interesada por el que se solicita que aporte su certificado de nacimiento debidamente apostillado o legalizado, el certificado de defunción del Sr. J. y la escritura en la que consta el reconocimiento paterno; obrando en el expediente documento de notificación del requerimiento de fecha 8 de abril de 2011.

3.- Posteriormente, la interesada aporta certificado de nacimiento legalizado y certificado de defunción del Sr. J. alegando que no puede aportar la escritura de reconocimiento paterno por resultarle imposible hacer las gestiones necesarias.

4.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central dictó auto el 29 de julio de 2011 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por entender que existen dudas racionales de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española, por aplicación del artículo 23 de la Ley del Registro Civil, dudas que vienen ahondadas dado que la interesada no aportó la escritura de reconocimiento paterno que fue requerida por ese propio Registro Civil con el objeto de poder determinar la filiación paterna.

5.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el que solicita, subsidiariamente, la nacionalidad española por residencia.

6.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso. El Encargado del Registro Civil Central se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15, 16 y 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.

II.- 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 padre nació en T. en 1937. El Encargado del Registro Civil Central dictó auto de 29 de julio de 2011 denegando la opción ejercitada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En el escrito de recurso, la interesada solicita supletoriamente la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Por tanto, la promotora modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial, la adquisición de la nacionalidad por opción en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil, y la resolución de la cuestión basada en el artículo 22 del mismo cuerpo legal requiere un pronunciamiento previo del Encargado del Registro sobre ese punto. Dado que el acuerdo emitido se refiere a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, tal y como consta en el acta de opción a la nacionalidad española firmada por la misma y que obra en el expediente, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este Centro Directivo debe encaminarse únicamente a dilucidar si la promotora puede o no ejercitar el derecho de opción que reconoce el artículo 20.1.b) del Código civil.

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.).

V.- La ahora recurrente pretende inscribir en el Registro Civil español por medio de una certificación venezolana, previa opción a la nacionalidad, su nacimiento ocurrido en Venezuela en 1982 y cuya inscripción en el registro local no se practicó hasta 1983, 1 año después de acaecido el hecho. Además, en la certificación aparece el reconocimiento paterno que Don G. que habría realizado ante la Notaría Pública Primera de P. (Nueva Esparta) en fecha 29 de octubre de 1997, es decir, cuando la interesada ya contaba con 15 años de edad. Al constatar que la certificación que obra en el expediente no se encontraba debidamente legalizada, se realizó un requerimiento por el Registro Civil Central, el cuál no fue atendido por la promotora en lo referente a aportar la escritura de reconocimiento paterno, a los efectos de poder determinar la filiación con respecto al Sr. J.

Por otra parte, de la documentación obrante en el expediente, entre la que se encuentra la certificación de nacimiento de otra hermana que fue reconocida conjuntamente con la promotora por el Sr. J. se observa que durante el expediente seguido por la misma, Doña Y del V. para adquirir la nacionalidad española, la madre de las interesadas manifiesta que el Sr. J. no es padre biológico de la misma, sino que lo que pretendió fue reconocer una hija nacida con anterioridad a que comenzara su relación sentimental.

VI.- Todo lo anterior, pone de manifiesto la existencia de dudas razonables sobre la verdadera filiación biológica de la interesada, dudas que vienen reforzadas por el incumplimiento de la promotora en lo relativo a la aportación de la escritura de reconocimiento paterno. 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 no

ha resultado suficientemente acreditada la filiación de la interesada respecto de ciudadano español, por lo que no procedería la opción a la nacionalidad española de la interesada al no darse los requisitos legales necesarios.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### III.3.3.- Opción a la nacionalidad española -supuestos art 20-1c cc

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (163ª).**

### III.3.3.-Inscripción de nacimiento y opción art. 20.1c) CC.

*El artículo 19.2 del Código civil establece un plazo de dos años desde la constitución de la adopción para el ejercicio de la opción a la nacionalidad española de los adoptados por españoles mayores de dieciocho años. No obstante, no puede considerarse válida en España la adopción constituida en Bolivia respecto de una persona mayor de edad cuando no se acredita en el expediente que existiera una convivencia habitual y continuada con el adoptante antes de que el adoptado cumpliera los catorce años, dado que dicha adopción no es equivalente a la regulada en el derecho español.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia).

## **HECHOS**

1.- Mediante traslado de expediente desde la sección consular de la Embajada de España en La Paz, se recibió en el consulado de Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) el 20 de marzo de 2009 el expediente de solicitud de inscripción en el Registro Civil español del Sr. L-A. mayor de edad y de nacionalidad boliviana, quien pretendía optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 19.2 del Código Civil. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; DNI, pasaporte español y certificado de residencia en Bolivia de B. cédula de identidad de L-A. nacido en S-C. el 26 de septiembre de 1987; certificado de nacimiento expedido el 2 de mayo de 2008 de L-A. nacido en S-C. el 26 de septiembre de 1987 e hijo de B. certificación de una parroquia de S-C de la S. de que el Sr. B. de nacionalidad española, llegó a dicha localidad como misionero consagrado y ha adoptado legalmente a L-A. y testimonio del expediente de adopción seguido en Bolivia que incluye sentencia de 11 de abril de 2008 de concesión de la adopción.

2.- El encargado del registro consular dictó auto el 23 de abril de 2009 denegando la inscripción solicitada por no considerar cumplidos los requisitos exigidos para la adopción por la legislación española.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la adopción realizada en Bolivia cumplió con todos los requisitos legales.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santa Cruz de la Sierra 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 9, 12, 19, 20, 175, 176, 178 y 180 del Código civil (CC.); 1, 15, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 6-1ª de abril y 24-1ª de junio de 2006; 21-2ª de Octubre de 2008; 4-1ª y 2ª de Enero de 2010; 1-34ª y 35ª de abril y 29-27ª de octubre de 2012.

II.- Se pretende en el presente expediente la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de los artículos 19.2 y 20.1c) CC de un ciudadano boliviano, nacido el 26 de septiembre de 1987, a raíz de la adopción constituida en Bolivia el 11 de abril de 2008, según la cual fue adoptado por un ciudadano español. El encargado del registro civil consular denegó la inscripción, entre otras consideraciones, porque la adopción realizada en Bolivia no reunía las condiciones del artículo 175 del Código civil.

III.- Por aplicación del artículo 19.2 CC., el adoptado mayor de dieciocho años podrá optar a la nacionalidad española de origen en el plazo de dos años a contar desde la constitución de la adopción. Ahora bien, la autoridad española ante la que se plantee la validez de una adopción con ocasión de cualquier otro trámite o actuación de su competencia –en este caso la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española– debe proceder a realizar el reconocimiento incidental para verificar si la adopción constituida por la autoridad extranjera reúne o no los presupuestos y requisitos exigidos en el artículo 26 de la Ley de Adopción Internacional para acceder al Registro Civil español. Dichos presupuestos son los siguientes: 1) que la adopción haya sido constituida por autoridad extranjera competente; 2) que se haya constituido con arreglo a la ley o leyes estatales designadas por las normas de conflicto del país del que depende la autoridad extranjera que constituyó la adopción; 3) cuando el adoptante o el adoptado sea español, la adopción constituida por autoridad extranjera debe surtir los efectos jurídicos que se corresponden, de modo sustancial, con los efectos de la adopción regulada en Derecho español y, en particular, las autoridades españolas controlarán que la adopción constituida por autoridad extranjera produzca la extinción de vínculos jurídicos sustanciales entre el adoptado y su familia anterior, que haga surgir los mismos vínculos de filiación que los de la filiación por naturaleza y que sea irrevocable por los adoptantes; 4) cuando el adoptante sea español y residente en España, la entidad pública española competente deberá declarar su idoneidad previamente a la constitución de la adopción por el órgano competente extranjero; 5) 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 al idioma oficial español.

IV.- En este caso, como se ha dicho, se solicitó la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad sobre la base de la sentencia de 11 de abril de 2008 dictada por el Juzgado de Partido de la Niñez y Adolescencia de Camiri (Bolivia) que constituyó la adopción del interesado, en ese momento ya mayor de edad, por el ciudadano español B. Pues bien, sin necesidad de entrar en otras consideraciones, de dicha sentencia se desprende una cuestión esencial que hace imposible satisfacer la pretensión de los recurrentes, dada la regla general vigente en nuestro ordenamiento jurídico que impide la adopción de personas mayores de edad. En efecto, a partir de la reforma operada en el Código civil por la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, la adopción se configura como institución de integración familiar referida esencialmente a quienes más la necesitan, lo que conlleva que solo pueda adoptarse a menores no emancipados, salvo supuestos muy excepcionales. En armonía con esta premisa,

el artículo 175.2 CC establece, sin confusión posible al respecto, que “Únicamente podrán ser adoptados los menores no emancipados”. Este principio general ofrece un pequeño resquicio, en el mismo precepto, en cuanto proclama que “por excepción, será posible la adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado cuando, inmediatamente antes de la emancipación, hubiera existido una situación no interrumpida de acogimiento o convivencia, iniciada antes de que el adoptando hubiere cumplido los catorce años”. La mera lectura de este supuesto excepcional pone de manifiesto que persigue consagrar legalmente una situación fáctica ya prolongada en el tiempo y concurrente antes de alcanzar los catorce años el adoptando con plena integración a todos los efectos, salvo su amparo legal, en el entorno familiar del adoptante o adoptantes y con la consiguiente ruptura radical de vínculos con la familia biológica o de origen, sin que dicha excepción pueda ser objeto de una interpretación extensiva. Toda vez que en este caso no ha quedado acreditado que existiera una relación de convivencia previa en los términos expresados por el artículo citado, se ha de concluir que la adopción es bien diferente a la prevista por la legislación española y, en consecuencia, no existe la correspondencia de efectos exigida por el artículo 26 de la Ley de Adopción Internacional para que pueda acceder al Registro Civil español.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia).

### **III.5.- Conservación/perdida/renuncia a la nacionalidad**

#### III.5.1.-Conservación/perdida/renuncia a la nacionalidad española

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (56ª).**

#### III.5.1.- Pérdida de la nacionalidad española.

*Procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española cuando la interesada alcanzó la mayoría de edad después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, y no formuló la declaración de conservarla en los tres años siguientes a haberla alcanzado.*

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá (Colombia).

### **HECHOS**

1.- Con motivo de la renovación del pasaporte español de la interesada, Doña C. nacida en Bogotá el 26 de octubre de 1986, se observa por parte del Consulado que se encuentra en un supuesto de pérdida de nacionalidad por lo que, con fecha 12 de abril de 2012, se le notificó informándole de la incoación de expediente gubernativo de pérdida de la nacionalidad española en base al artículo 24.3 del Código Civil.

2.- El 4 de mayo de 2012, tiene entrada en el Registro Civil Consular escrito de alegaciones presentado por la promotora y con fecha 3 de septiembre de 2012, el Encargado del Registro dicta acuerdo de inscripción de pérdida de la nacionalidad española, por entender que resulta de aplicación el artículo 24.3 del Código Civil, dado que la interesada nació en Colombia,



ostenta la nacionalidad española por ser hija de madre española también nacida en el extranjero, tiene atribuida asimismo la nacionalidad colombiana y reside en Colombia. Por otra parte, no consta que la interesada declarara ante el Encargado del Registro Civil su voluntad de conservar la nacionalidad española.

3.- Notificada la promotora, presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la conservación de la nacionalidad española, alegando irregularidades en el procedimiento administrativo, desconocimiento de la normativa en materia de nacionalidad, falta de motivación del acuerdo emitido y que la solicitud de renovación del pasaporte en el año 2007 es una manifestación expresa de su intención de conservar la nacionalidad española. Aporta documentación relativa a la comunicación de inicio y plazo de alegaciones dados por el Registro Civil Consular.

4.- El Ministerio Fiscal interesa la desestimación de lo solicitado por la interesada. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en el acuerdo emitido y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Posteriormente, el 13 de marzo de 2013, se recibe escrito completando el recurso presentado, en el que la interesada vuelve a reiterar su voluntad de conservar la nacionalidad española.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código civil (CC.); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; la Consulta de 13 de marzo de 2008, sobre pérdida de la nacionalidad española según el artículo 24.3 del Código Civil; y las Resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000; 8-6ª de noviembre de 2006; 12 de enero de 2008; y 8-3ª de enero de 2009.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en Colombia el 26 de octubre de 1986, que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española adquirida *iure sanguinis* por su madre, ciudadana española nacida también en Colombia. El Encargado del Registro Civil Consular dirigió escrito a la interesada el 3 de septiembre de 2012 comunicándole dicha pérdida. Esta comunicación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el apartado 3 del artículo 24 CC., que “los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el Encargado del Registro Civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación”.

Examinados los datos de la interesada, resulta que ésta nació y reside en el extranjero (Colombia), ostenta la nacionalidad colombiana y su madre también nació en Colombia. Alcanzó la mayoría de edad el 26 de octubre de 2004, es decir, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida y, finalmente, con posterioridad a haber alcanzado la mayoría de edad, ha dejado transcurrir tres años sin formular declaración de conservación de la nacionalidad española, por lo que concurren todas las circunstancias que establece el citado artículo como condicionantes de la pérdida de la nacionalidad española. No pudiendo considerarse la solicitud de renovación del pasaporte realizada en 2007 como “una declaración de conservación de la nacionalidad española realizada ante el Encargado del Registro Civil”, que es lo que exige concretamente el apartado 3 del artículo 24 del Código civil, como se ha señalado anteriormente.

IV.- En cuanto a la alegación contenida en el escrito de recurso sobre posibles irregularidades en el expediente gubernativo, tanto de la documentación obrante en el expediente, como de la aportada por la propia promotora, se observa que se han seguido en su tramitación las normas contenidas en los artículos 67 de la Ley del Registro Civil y 232 del Reglamento del Registro Civil, ya que consta la notificación del inicio del expediente y la citación de la interesada para que presentase las alegaciones correspondientes.

V.- Finalmente, en relación con la alegación de la recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que la interesada haya podido alegar cuanto resulte pertinente en su interés, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión de la recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española, de modo que la recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (108ª).**

III.5.1.- Pérdida de la nacionalidad española.

*Procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española cuando el interesado alcanzó la mayoría de edad después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, y no formuló la declaración de conservarla en los tres años siguientes a haberla alcanzado.*

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Río de Janeiro (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito del Ministerio Fiscal de fecha 19 de junio de 2012, se pone en conocimiento del Encargado del Registro Civil Consular de Río de Janeiro que se ha advertido que no consta anotación marginal de conservación de la nacionalidad española en la inscripción de nacimiento del interesado, Don T-A. nacido el 9 de septiembre de 1985 en Brasil, por lo que conforme al artículo 24.3 del Código Civil, según redacción de la Ley 36/2002, se habría producido la pérdida de la nacionalidad española.

2.- El mismo día, el Encargado del Registro Civil Consular dicta providencia de inicio del expediente para declarar la pérdida de la nacionalidad española del interesado, produciéndose la notificación al promotor el 14 de septiembre de 2012. En la comparecencia del Sr. G. alega que desconocía el contenido del artículo 24.3 del Código Civil, por lo que no realizó declaración de conservación alguna.

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dicta acuerdo el 17 de septiembre de 2012 por el que se autoriza la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española en el acta de nacimiento del interesado, en virtud del artículo 24.3 del Código Civil.

4.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando mantener la nacionalidad española.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, interesa la desestimación del recurso. El Encargado del Registro Civil Consular, se ratifica en el acuerdo dictado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código civil (CC.); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las Resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000; y 8-6ª de noviembre de 2006.

II.- Se pretende por el interesado, nacido en Brasil el 9 de septiembre de 1985, que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española adquirida *iure sanguinis* por su madre, española nacida también en Brasil. El Encargado del Registro Consular dirigió escrito al interesado el 19 de junio de 2012 comunicándole dicha pérdida. Esta comunicación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el apartado III del artículo 24 CC., que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del Registro Civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación”.

Examinados los datos del interesado resulta que éste nació y reside en el extranjero (Brasil) y su madre también nació en Brasil. Alcanzó la mayoría de edad el 9 de septiembre de 2003, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida y, finalmente, con posterioridad a haber alcanzado la mayoría de edad, ha dejado transcurrir tres años sin formular declaración de conservación de la nacionalidad española, por lo que concurren todas las circunstancias que establece el citado artículo como condicionantes de la pérdida de la nacionalidad española.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Rio de Janeiro (Brasil).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (109ª).

III.5.1.- 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 24.1 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 el interesado contra acuerdo del Encargado del Registro Civil de Salamanca.

### HECHOS

1.- Por escrito presentado en el Registro Civil Consular de Bruselas el 20 de junio de 2012, Don D. nacido en S. el 17 de enero de 1979, manifestó su voluntad de conservar la nacionalidad española, en virtud del artículo 24.1 del Código Civil. Aportó la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del interesado; certificado de residencia; certificado de nacionalidad belga, que adquirió el 22 de septiembre de 2011; fotocopias del DNI y documento de identidad belga.

2.- El mismo día se levantó el acta de conservación de la nacionalidad española y se remiten las actuaciones al Registro Civil de Salamanca. Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Salamanca dictó acuerdo de fecha 2 de julio de 2012, denegando la solicitud del promotor por entender que no procede la inscripción de la conservación, ya que no consta al margen de su inscripción de nacimiento la pérdida de la nacionalidad española.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la conservación de la nacionalidad española y alegando que no procede realizar inscripción alguna de la pérdida de la nacionalidad española, ya que la misma no se ha llegado a producir.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Salamanca se ratifica en el acuerdo adoptado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- 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 el interesado, nacido en S. el 17 de enero de 1979, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento su respectiva declaración de conservación de la nacionalidad española que adquirió *iure sanguinis* de sus padres españoles. El Encargado del Registro Civil resolvió mediante acuerdo de 2 de julio de 2012 que no procedía la inscripción de la conservación, ya que no consta al margen de su inscripción de nacimiento la pérdida de la nacionalidad española. Este acuerdo constituye el objeto del recurso presentado.

III.- De la inscripción de nacimiento aportada al expediente resulta que el interesado nació en España en el año 1979 de padres españoles y, por lo 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. Por su parte, de las declaraciones del

interesado y según el certificado de nacionalidad que obra en el expediente, debidamente traducido, consta que el promotor adquirió la nacionalidad belga el 22 de septiembre de 2011.

IV.- Así pues, procede referirse seguidamente a lo que constituye el objeto de su solicitud, cual es, que sea marginalmente anotada en la inscripción de su nacimiento la declaración de voluntad de conservarla, que se manifestó ante el Encargado del Registro Civil Consular de Bruselas en fecha 20 de junio de 2012, levantándose el correspondiente acta al efecto. El artículo 24.1 del Código Civil, según redacción de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, dispone que “pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”. Por lo que cabe concluir que el interesado se encuentra en el supuesto de hecho del mencionado artículo, ya que tiene su residencia habitual en el extranjero, adquirió la nacionalidad belga el 22 de septiembre de 2011 y obra en el expediente el acta de conservación de la nacionalidad española ante el Encargado del Registro Civil Consular de Bruselas con fecha 20 de junio de 2012, por lo tanto, dentro del plazo de tres años que señala el artículo 24.1 del Código Civil, procediendo la anotación marginal en la inscripción de nacimiento de la declaración de conservación realizada.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto, revocar el acuerdo apelado e instar la anotación marginal de la declaración de conservar la nacionalidad española, en virtud del acta levantada con fecha 20 de junio de 2012 ante el Encargado del Registro Civil Consular de Bruselas.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (222ª).**

III.5.1.- Pérdida de la nacionalidad española.

*Procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española cuando el interesado alcanzó la mayoría de edad después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, y no formuló la declaración de conservarla en los tres años siguientes a haberla alcanzado.*

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Río de Janeiro (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 29 de diciembre de 2008, Don M-F. nacido en Brasil el 30 de abril de 1987, solicitó ante el Consulado General de España en Río de Janeiro la renovación de su pasaporte español. Por el Encargado del Registro Civil Consular de Río de Janeiro que se advirtió que no constaba anotación marginal de conservación de la nacionalidad española en la inscripción de nacimiento del interesado, por lo que conforme al artículo 24.3 del Código Civil, según redacción de la Ley 36/2002, se habría producido la pérdida de la nacionalidad española.



2.- El 16 de octubre de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular dicta providencia de inicio del expediente para declarar la pérdida de la nacionalidad española del interesado, produciéndose la notificación al promotor el mismo día. En la comparecencia del Sr. L. alega que desconocía el contenido del artículo 24.3 del Código Civil, por lo que no realizó declaración de conservación alguna.

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dicta acuerdo el 16 de octubre de 2012 por el que se autoriza la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española en el acta de nacimiento del interesado, en virtud del artículo 24.3 del Código Civil.

4.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando mantener la nacionalidad española.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, interesa la desestimación del recurso. El Encargado del Registro Civil Consular, se ratifica en el acuerdo dictado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código civil (CC.); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las Resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000; y 8-6ª de noviembre de 2006.

II.- Se pretende por el interesado, nacido en Brasil el 30 de abril de 1987, que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española adquirida *iure sanguinis* por su madre, española nacida también en Brasil. El Encargado del Registro Consular dirigió escrito al interesado el 16 de octubre de 2012 comunicándole dicha pérdida. Esta comunicación constituye el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el apartado III del artículo 24 CC., que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del Registro Civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación”.

Examinados los datos del interesado resulta que éste nació y reside en el extranjero (Brasil) y su madre también nació en Brasil. Alcanzó la mayoría de edad el 30 de abril de 2005, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida y, finalmente, con posterioridad a haber alcanzado la mayoría de edad, ha dejado transcurrir tres años sin formular declaración de conservación de la nacionalidad española, por lo que concurren todas las circunstancias que establece el citado artículo como condicionantes de la pérdida de la nacionalidad española.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Rio de Janeiro (Brasil).

### **III.6.- Recuperación de la nacionalidad**

#### III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (9ª).**

#### III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario probar que antes se ha sido español y no está acreditada suficientemente la filiación española del solicitante.*

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 Consular de La Habana.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 18 de noviembre de 2011 en el Registro Civil Consular de Miami, el ciudadano estadounidense Don P-A. nacido en Cuba el 10 de diciembre de 1940, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española de origen por ser hijo de padre de nacionalidad española. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, registrado en 1951; certificación literal de nacimiento de su padre, Don R. en la que consta su nacimiento en España el 26 de octubre de 1895 de padres españoles; certificados de la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, sobre la inscripción del padre del interesado en el Registro de Extranjeros y la no constancia de la adquisición de la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los padres; certificado de naturalización estadounidense del interesado y fotocopia del pasaporte.

2.- El acta de recuperación de la nacionalidad española se levanta el mismo día y se remiten las actuaciones al Registro Civil Consular de La Habana. El Encargado del Registro Civil Consular de La Habana el 29 de junio de 2012 dictó auto denegando la inscripción solicitada por no quedar acreditado que la solicitante haya ostentado la nacionalidad española desde su nacimiento, condición indispensable para haberla perdido, premisa esta última exigida por el artículo 26 del Código Civil para acceder a la recuperación. Todo ello debido a que los documentos aportados por la solicitante presentan ciertas irregularidades que no permiten acceder a su solicitud.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud y alegando que su hermano P-M. adquirió la nacionalidad española por opción estando en su misma situación.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste entiende que el Auto recurrido era conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 17 en su redacción original y según redacción de la Ley de 15 de julio de 1954, 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 Cuba el 10 de diciembre de 1940, pretende la recuperación de la nacionalidad española de origen por haberla adquirido *iure sanguinis* de su padre que ostentaba la nacionalidad española en el momento de su nacimiento. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto denegando la inscripción solicitada por no resultar acreditado que la interesada hubiese ostentado en algún momento anterior la nacionalidad española de origen. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Es obvio que para recuperar la nacionalidad española de origen 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 solicita la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de padre español, sin embargo, se observan por el Encargado del Registro Civil Consular ciertas irregularidades en cuanto al formato y firmas del funcionario que constan en las certificaciones expedidas por las autoridades de inmigración y extranjería de Cuba que constan en el expediente, relativas al padre el interesado, que no permiten determinar si en el momento del nacimiento del interesado su padre ostentaba la nacionalidad española o la había perdido en virtud del artículo 20 del Código Civil originario. Por lo que cabe presumir que ni los certificados aportados ni el Registro que lo expidió reúnen las condiciones y garantías exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 85 del Reglamento del Registro Civil.

En cuanto a la alegación realizada por el interesado en el escrito de recurso relativa a que su hermano, P-M. encontrándose en la misma situación que él había adquirido la nacionalidad española por opción, cabe señalar que se observa de la certificación literal de nacimiento del hermano que no consta la recuperación de la nacionalidad española de origen, sino la adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, que conlleva el cumplimiento de otros requisitos establecidos legalmente. Por otra parte, en la certificación literal de nacimiento del hermano no consta la nacionalidad española del padre.

Por tanto, ha de concluirse que no concurren los requisitos necesarios para que pueda tener lugar la recuperación pretendida, al no quedar establecido que el solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, condición indispensable para haberla perdido, premisa esta última exigida por el artículo 26 del Código Civil vigente para acceder a la recuperación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (101ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario cumplir los requisitos establecidos por el artículo 26 del Código Civil.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

## HECHOS

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 23 de noviembre de 2011, Doña F-M. nacida en Cuba el 10 de mayo de 1932, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser española de origen por ser hija de padre español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense de la interesada; certificado de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, nº 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense de la interesada.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos por el artículo 26 del Código Civil, especialmente lo que se refiere a la residencia legal en España, solamente exceptuada para los emigrantes e hijos de emigrantes.

3.- Notificado el acuerdo a la interesada, ésta interpone recurso reiterando su solicitud.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana la solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del 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, así como el cumplimiento del resto de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil. El artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento de la interesada, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, tal y como indica el Encargado del Registro en el auto, en todo caso, la interesada habría perdido la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 18 del Código Civil en su redacción originaria, que disponía que “los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la misma nacionalidad de los padres”. En este sentido, en base al artículo

20 del Código Civil en su redacción originaria, el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad a que la promotora llegara a la mayoría de edad, por adquirir la nacionalidad cubana según lo establecido en la Constitución cubana de 1940, no aportándose documentación alguna en contrario, que probase su condición de extranjero en Cuba. Lo que sí que consta en la certificación literal de nacimiento de un hermano de la interesada, Don J-A., nacido en 1943, es la nacionalidad cubana del padre.

IV.- Por otra parte, 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que, la promotora nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en la misma la condición de emigrante ni de hija de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española de la promotora requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil. Al no constar dicha dispensa, no procede acceder a la solicitud de la interesada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (107ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Es necesario cumplir los requisitos establecidos por el artículo 26 del Código Civil y no consta acreditado el de residencia legal en España.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 31 de octubre de 2011, Don J-A. nacido en Cuba el 17 de mayo de 1943, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser español de origen por ser hijo de padre español y haber perdido la nacionalidad española al adquirir la estadounidense en 1990. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento, en la que consta que tanto el padre como la madre ostentaban la nacionalidad cubana, marginalmente aparece anotación de adquisición de la nacionalidad española el 1 de junio de 1967; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en



España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense del interesado; certificado de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, nº 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense del interesado.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que en el solicitante no concurren los requisitos exigidos en el artículo 26 del Código Civil, especialmente lo que se refiere a la residencia legal en España, solamente exceptuada para los emigrantes e hijos de emigrantes.

3.- Notificado el acuerdo al interesado, éste interpone recurso reiterando su solicitud y solicita la nacionalidad por opción en base al artículo 20.1.b) del Código Civil.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana el solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del recurso.

III.- En primer lugar, en cuanto a la alegación que hace el interesado en su escrito de recurso, en la que solicita acogerse al artículo 20.1.b) del Código Civil, se observa que el promotor modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial y la resolución de la cuestión basada en el artículo 20 del Código civil requiere un pronunciamiento previo del Encargado del Registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere a la posibilidad de recuperación de la nacionalidad española propuesta en la solicitud inicial del interesado, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este Centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si procede o no la recuperación de la nacionalidad en base al artículo 26 del Código Civil.

IV.- Entrando en el fondo del asunto, 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. Así como, acreditar el cumplimiento del resto de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil.

De la documentación que obra en el expediente se observa que en la certificación literal de nacimiento del promotor, consta que adquirió la nacionalidad española el 1 de junio de

1967, posteriormente, el 13 de agosto de 1990, adquirió la nacionalidad estadounidense, por lo que incurrió en la pérdida de la nacionalidad española el 18 de agosto de 1993, en virtud lo dispuesto en el artículo 24 del Código Civil según redacción de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que dispone que “la pérdida se producirá una vez que transcurran tres años a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación”.

V.- 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre.

Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que el interesado nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en el mismo la condición de emigrante ni de hijo de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española del promotor requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil. Al no constar dicha dispensa, no procede acceder a la solicitud del interesado.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (108ª).**

#### III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario cumplir los requisitos establecidos por el artículo 26 del Código Civil.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 23 de noviembre de 2011, Doña M. nacida en Cuba el 26 de abril de 1939, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser española de origen por ser hija de padre español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense de la interesada; certificado

de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, nº 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense de la interesada.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos por el artículo 26 del Código Civil, especialmente lo que se refiere a la residencia legal en España, solamente exceptuada para los emigrantes e hijos de emigrantes.

3.- Notificado el acuerdo a la interesada, ésta interpone recurso reiterando su solicitud.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana la solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del 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, así como el cumplimiento del resto de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil.

El artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento de la interesada, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, tal y como indica el Encargado del Registro en el auto, en todo caso, la interesada habría perdido la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 18 del Código Civil en su redacción originaria, que disponía que "los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la misma nacionalidad de los padres". En este sentido, en base al artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria, el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad a que la promotora llegara a la mayoría de edad, por adquirir la nacionalidad cubana según lo establecido en la Constitución cubana de 1940, no aportándose documentación alguna en contrario, que probase su condición de extranjero en Cuba. Lo que sí que consta en la certificación literal de nacimiento de un hermano de la interesada, Don J-A. nacido en 1943, es la nacionalidad cubana del padre.

V.- Por otra parte, 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que, la promotora nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en la misma la condición de emigrante ni de hija de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española de la promotora requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil. Al no constar dicha dispensa, no procede acceder a la solicitud de la interesada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (167ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Un emigrante –extremo que se justifica por sí mismo- está dispensado ex lege del requisito de residencia en España para recuperar la nacionalidad española.*

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

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Caracas (Venezuela) el 15 de febrero de 2012, el ciudadano venezolano Don J-L. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española que había perdido, a tenor del artículo 22 del Código Civil, según la redacción dada por la Ley 14/1975, de 2 de mayo, al adquirir la nacionalidad venezolana en 1977. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal del acta de nacimiento y fotocopias del documento de identidad y de la Gaceta Oficial de Venezuela en la que consta la adquisición de su nacionalidad venezolana en el año 1977.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española y se remite el expediente al Registro Civil de Zaragoza. El Encargado del Registro Civil dictó acuerdo el 30 de mayo de 2012 denegando la recuperación, al considerar que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 22 del Código Civil en su redacción de la Ley 14/1975, de 2 de mayo, aplicable al presente supuesto, la nacionalidad española se perdía por adquisición voluntaria de otra nacionalidad, salvo que la nacionalidad adquirida lo fuera de un país iberoamericano, si así se hubiera convenido expresamente en el Estado cuya nacionalidad se adquiere. En

este sentido, el Encargado del Registro Civil entendió que en virtud del Canje de notas con Venezuela de fecha 4 de julio de 1974, España y Venezuela se reconocen expresamente otorgamiento recíproco de la nacionalidad. Así pues, no se puede recuperar una nacionalidad que no se perdió.

3.- Notificada la resolución, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que al adquirir la nacionalidad venezolana tuvo que renunciar a la española y que solicitada la documentación como español no se la expiden.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y seguidamente 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; 46 y 64 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.

II.- Se pretende por el interesado, nacido en Z. el 17 de septiembre de 1933 e hijo de españoles, la recuperación de la nacionalidad española alegando que emigró al extranjero y que en 1977 adquirió la nacionalidad venezolana. Por el Encargado se denegó, mediante acuerdo de 30 de mayo de 2012, la inscripción de la recuperación por estimar que no concurrían los requisitos necesarios. Dicho acuerdo es el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el artículo 26 del Código Civil 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 que se suscita en el presente caso es en primer lugar, si el Canje de notas entre Venezuela y España de fecha 4 de julio de 1974, publicado en el BOE nº 271, de 12 de noviembre de 1975, constituye un convenio de doble nacionalidad en el sentido dispuesto por el artículo 22 del Código Civil, según la redacción de la Ley 14/1975, de 2 de mayo.

Pues bien, siguiendo el sentido literal del Canje de notas señalado, el mismo no supondría, en principio, un convenio expreso de doble nacionalidad, sino la intención de ambos países de intercambiar la información relativa a los otorgamientos de nacionalidad, por lo que se puede entender que el interesado incurrió en pérdida de la nacionalidad española al adquirir la venezolana en el año 1977, por aplicación del artículo 22 del Código Civil antes señalado.

V.- Por otra parte, en cuanto al requisito de residencia legal en España o su exención por ser 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.



VI.- En el presente caso, el interesado aporta fotocopia de su documento de identidad venezolano y fotocopia de la Gaceta Oficial de Venezuela en la que consta la adquisición de su nacionalidad venezolana en el año 1977. Por tanto, la prueba de que el interesado es emigrante se impone por sí misma con evidencia, ya que ha nacido en España y ha trasladado su domicilio al extranjero, habiendo adquirido posteriormente la nacionalidad venezolana, sin que haya razón alguna para investigar cuáles son los motivos que hayan llevado a esta emigración.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto e instar para que se inscriba la recuperación de la nacionalidad española en virtud del acta levantada el 15 de febrero de 2012.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (170ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario cumplir los requisitos establecidos por el artículo 26 del Código Civil.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 23 de noviembre de 2011, Doña J. nacida en Cuba el 24 de marzo de 1938, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser española de origen por ser hija de padre español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense de la interesada; certificado de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, nº 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense de la interesada.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos por el artículo 26 del Código Civil, especialmente lo que se refiere a la residencia legal en España, solamente exceptuada para los emigrantes e hijos de emigrantes.

3.- Notificado el acuerdo a la interesada, ésta interpone recurso reiterando su solicitud.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana la solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del 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, así como el cumplimiento del resto de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil.

El artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento de la interesada, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, tal y como indica el Encargado del Registro en el auto, en todo caso, la interesada habría perdido la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 18 del Código Civil en su redacción originaria, que disponía que “los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la misma nacionalidad de los padres”. En este sentido, en base al artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria, el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad a que la promotora llegara a la mayoría de edad, por adquirir la nacionalidad cubana según lo establecido en la Constitución cubana de 1940, no aportándose documentación alguna en contrario, que probase su condición de extranjero en Cuba. Lo que sí que consta en la certificación literal de nacimiento de un hermano de la interesada, Don J-A. nacido en 1943, es la nacionalidad cubana del padre.

IV.- Por otra parte, 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que, la promotora nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en la misma la condición de emigrante ni de hija de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española de la promotora requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 n° 1, a) del Código civil. Al no constar dicha dispensa, no procede acceder a la solicitud de la interesada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

## Resolución de 6 de noviembre de 2013 (16ª).

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*No es posible porque no se ha acreditado que la interesada ostentase la nacionalidad española con anterioridad.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

### HECHOS

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 23 de noviembre de 2011, Doña G-F. nacida en Cuba el 26 de abril de 1948, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser española de origen. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada; certificación literal de nacimiento del padre, Don M-F-M. nacido el 18 de diciembre de 1896 en Cuba; certificado local de nacimiento del padre; y certificado de defunción del padre de la interesada.

2.- El 23 de febrero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que la solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, condición indispensable para haberla perdido.

3.- Notificado el acuerdo a la interesada, ésta interpone recurso reiterando su solicitud y alegando que su hermano ha adquirido la nacionalidad española encontrándose en el mismo supuesto.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, 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.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana la solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del 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 y esto no se ha acreditado en el caso de la promotora. Así, el artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento de la promotora, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, no resulta acreditado que en el momento del

nacimiento de la interesada el padre siguiera ostentando la nacionalidad española, condición necesaria para haber transmitido *iure sanguinis* la mencionada nacionalidad a la Sra. P. En este sentido, según el artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad al nacimiento de la promotora, no aportándose documentación alguna en contrario.

En cuanto a la alegación de la interesada en el escrito del recurso, relativa a la adquisición de la nacionalidad española por su hermano encontrándose en las mismas circunstancias, se ha constatado que el mismo no recuperó la nacionalidad española de origen, sino que adquirió la nacionalidad por opción en virtud de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 y al ser medios de adquisición de la nacionalidad distintos, conllevan el cumplimiento de diferentes requisitos.

IV.- Por todo lo anterior, no resulta acreditado que la interesada haya ostentado la nacionalidad española de origen y no procede acceder a lo solicitado, toda vez que es condición indispensable para la recuperación, haber ostentado la nacionalidad con anterioridad y haberla perdido, condiciones que no se dan en el presente caso.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (23ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*No es posible la recuperación de la nacionalidad española, por no estar acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante y porque las certificaciones acompañadas, por falta de garantías, no dan fe de la filiación.*

En las actuaciones sobre recuperación de 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 La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 2 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de Miami (Estados Unidos), la ciudadana española Doña L-M. nacida en Cuba el 29 de diciembre de 1937, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española de origen por ser hija de madre de nacionalidad española. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la interesada, en la que consta la adquisición de la nacionalidad española de origen por opción, en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, el 6 de marzo de 2009; certificado de nacionalidad estadounidense; certificado de matrimonio; certificado de la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior de Cuba sobre la inscripción de su madre, Doña L. en el archivo de extranjeros y la no constancia de la adquisición de la nacionalidad cubana; y fotocopia del pasaporte de la interesada.

2.- El acta de recuperación de la nacionalidad española se levanta el mismo día. Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular de La

Habana el 8 de junio de 2012 dictó auto denegando la inscripción solicitada por no quedar acreditado que la solicitante haya ostentado la nacionalidad española desde su nacimiento, condición indispensable para haberla perdido, premisa esta última exigida por el artículo 26 del Código Civil para acceder a la recuperación. Todo ello debido a que los documentos aportados por la interesada, especialmente los referidos a las certificaciones expedidas por las autoridades de inmigración y extranjería de Cuba de su madre, cuyo formato y firma de la funcionaria que los expide, no son los utilizados habitualmente.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste entiende que el Auto recurrido era conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 en su redacción original y según redacción de la Ley de 15 de julio de 1954, 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.- La interesada, nacida en Cuba el 29 de diciembre de 1937, pretende la recuperación de la nacionalidad española de origen por haberla adquirido *iure sanguinis* de su madre que ostentaba la nacionalidad española en el momento de su nacimiento. El Encargado del Registro Civil Consular de La Habana dictó auto denegando la inscripción solicitada por no resultar acreditado que la interesada hubiese ostentado en algún momento anterior la nacionalidad española de origen. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Es obvio que para recuperar la nacionalidad española de origen 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. La promotora solicita la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de madre española de origen, sin embargo, los certificados que obran en el expediente son expedidos por Registro extranjero, y para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

En el presente caso, resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en el momento del nacimiento de la interesada, según el cual eran españoles los hijos de padre o madre españoles. Sin embargo, la nacionalidad de la madre tan sólo se adquiriría en defecto de la del padre y, según la certificación literal de nacimiento de la interesada, el padre en el momento de su nacimiento ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que no pudo adquirir la promotora *iure sanguinis* la nacionalidad de la madre, en caso de que hubiera resultado probado que ostentaba la nacionalidad española en ese momento.



Por otra parte, surgen dudas en relación con los documentos de Inmigración y Extranjería de la madre de la solicitante, que presentan ciertas irregularidades, debido a que el formato y la firma de la funcionaria que los expide no son los utilizados habitualmente, tal como consta en el informe del Encargado del Registro Civil Consular que obra en el expediente. Por lo que cabe presumir que los certificados aportados no reúnen las condiciones y garantías exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 85 del Reglamento del Registro Civil, que generan dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y su legalidad conforme a la ley española.

Por tanto, ha de concluirse que no concurren los requisitos necesarios para que pueda tener lugar la recuperación pretendida, al no quedar establecida la relación de filiación entre la interesada y un ciudadano español.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (35ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario cumplir los requisitos establecidos por el artículo 26 del Código Civil.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 23 de noviembre de 2011, Doña V de la C. nacida en Cuba el 19 de noviembre de 1929, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser española de origen por ser hija de padre español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense de la interesada; certificado de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, nº 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense de la interesada.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que en la solicitante concurren los

requisitos exigidos por el artículo 26 del Código Civil, especialmente lo que se refiere a la residencia legal en España, solamente exceptuada para los emigrantes e hijos de emigrantes.

3.- Notificado el acuerdo a la interesada, ésta interpone recurso reiterando su solicitud y solicita la nacionalidad por opción en base al artículo 20.1.b) del Código Civil.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana la solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del recurso.

III.- En primer lugar, en cuanto a la alegación que hace la interesada en su escrito de recurso, en la que solicita acogerse al artículo 20.1.b) del Código Civil, se observa que la promotora modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial y la resolución de la cuestión basada en el artículo 20 del Código civil requiere un pronunciamiento previo del Encargado del Registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere a la posibilidad de recuperación de la nacionalidad española propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este Centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si procede o no la recuperación de la nacionalidad en base al artículo 26 del Código Civil.

IV.- Entrando en el fondo del asunto, 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. Así como el cumplimiento del resto de los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil. El artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento de la interesada, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, tal y como indica el Encargado del Registro en el auto, en todo caso, la interesada habría perdido la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por el artículo 18 del Código Civil en su redacción originaria, que disponía que “los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la misma nacionalidad de los padres”. En este sentido, en virtud del artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad a que la promotora llegara a la mayoría de edad, por adquirir la nacionalidad cubana según lo establecido en la Constitución cubana de 1940, no aportándose documentación alguna en contrario, que probase su condición de extranjero en Cuba. Lo que sí que consta en la certificación literal de nacimiento de un hermano de la interesada, Don J-A. nacido en 1943, es la nacionalidad cubana del padre.

V.- Por otra parte, 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que, la promotora nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en la misma la condición de emigrante ni de hija de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española de la promotora requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil. Al no constar dicha dispensa, no procede acceder a la solicitud de la interesada.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (36ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario probar que antes se ha sido español y no está acreditada suficientemente la filiación española del solicitante.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 23 de noviembre de 2011, Don M. nacido en Cuba el 12 de septiembre de 1944, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser español de origen por ser hijo de padre español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento registrado en 1951; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense del interesado; certificado de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, nº 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense del interesado.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que el solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, condición indispensable para haberla perdido.

3.- Notificado el acuerdo al interesado, éste interpone recurso reiterando su solicitud y solicita la nacionalidad por opción en base al artículo 20.1.b) del Código Civil.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4ª y 5ª de febrero, 1-1ª de marzo, 19-2ª de abril, 3-4ª y 23-1ª y 2ª de junio, 4-2ª de julio de 2003; 22-1ª de julio de 2004 y 19-5ª de junio de 2006; 17-1ª de enero y 4-5ª de Junio de 2007; 23-8ª de Mayo y 10-6ª de septiembre de 2008; 19-6ª de Febrero de 2009; 7-9ª de Abril, 22-1ª de Julio, 25-6ª de Noviembre de 2010; 25-2ª de Mayo y 5-13ª de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana el solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del recurso.

III.- En primer lugar, en cuanto a la alegación que hace el interesado en su escrito de recurso, en la que solicita acogerse al artículo 20.1.b) del Código Civil, se observa que el promotor modifica en el recurso la causa petendi respecto de la inicial y la resolución de la cuestión basada en el artículo 20 del Código civil requiere un pronunciamiento previo del Encargado del Registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere a la posibilidad de recuperación de la nacionalidad española propuesta en la solicitud inicial del interesado, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este Centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si procede o no la recuperación de la nacionalidad en base al artículo 26 del Código Civil.

IV.- Entrando en el fondo del asunto, 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 y esto no se ha acreditado en el caso del promotor. Así, el artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento del interesado, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, tal y como indica el Encargado del Registro en el auto, no resulta acreditado que en el momento del nacimiento del interesado el padre siguiera ostentando la nacionalidad española, condición necesaria para haber transmitido *iure sanguinis* la mencionada nacionalidad al Sr. C. En este sentido, en virtud del artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad al nacimiento del promotor por adquirir la nacionalidad cubana según lo establecido en las Constituciones cubanas de 1901 y 1940, no aportándose documentación alguna en contrario, que probase su condición de extranjero en Cuba en la fecha del nacimiento del promotor. Lo que sí que consta en la certificación literal de nacimiento de un hermano del interesado, Don J-A. nacido un año antes que él mismo, es la nacionalidad cubana del padre. Asimismo, se observa de la

documentación obrante en el expediente, que el nacimiento del promotor se inscribió 7 años después de haberse producido.

V.- Por otra parte, y sin perjuicio de lo anterior, 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que, en primer lugar, no ha resultado acreditado que el interesado ostentase la nacionalidad española de origen y, en segundo lugar, nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en el mismo la condición de emigrante ni de hijo de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española del promotor requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil.

VI.- Por todo lo anterior, no resulta por ahora acreditado que el interesado haya ostentado la nacionalidad española de origen y no procede acceder a lo solicitado, toda vez que es condición indispensable para la recuperación, haber ostentado la nacionalidad con anterioridad y haberla perdido, condiciones que no se dan en el presente caso.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (38ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Para recuperar la nacionalidad española es necesario probar que antes se ha sido español y no está acreditada suficientemente la filiación española del solicitante.*

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española de origen remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito recibido en el Registro Civil Consular de Miami el 11 de noviembre de 2011, Don A-E. nacido en Cuba el 15 de julio de 1941, solicitaba la recuperación de la nacionalidad española, alegando ser español de origen por ser hijo de padre español. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento registrado en 1951; certificación literal de nacimiento del padre, Don A-T. nacido en Cuba el 16 de diciembre de 1894, de padre nacido en España y madre cubana; certificado de matrimonio de los padres, celebrado en Cuba el 8 de noviembre de 1917; certificado de naturalización estadounidense



del interesado; certificado de conservación de la nacionalidad española del abuelo paterno, Don A. en virtud del artículo 9 del Tratado de París, n<sup>o</sup> 1090, expedido por las autoridades cubanas en el año 1900; certificado de defunción del padre; certificado del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba sobre la no constancia de que el padre hubiera optado por la nacionalidad cubana; certificado de matrimonio de los abuelos paternos; certificado de no inscripción en el Libro de nacionales y de defunción del abuelo paterno; y fotocopia del pasaporte estadounidense del interesado.

2.- El mismo día se levantó acta de recuperación de la nacionalidad española. Con fecha 25 de enero de 2012, el Encargado del Registro Civil Consular emitió acuerdo denegatorio en el sentido de indicar que no había quedado establecido que el solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, condición indispensable para haberla perdido.

3.- Notificado el acuerdo al interesado, éste interpone recurso reiterando su solicitud.

4.- Del recurso interpuesto se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estimó que habían sido guardadas todas las prescripciones legales y que el acuerdo recurrido resultaba conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Consular se ratificó el acuerdo, 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.), en su redacción originaria; 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones entre otras, de 3-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de febrero, 1-1<sup>a</sup> de marzo, 19-2<sup>a</sup> de abril, 3-4<sup>a</sup> y 23-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de junio, 4-2<sup>a</sup> de julio de 2003; 22-1<sup>a</sup> de julio de 2004 y 19-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 17-1<sup>a</sup> de enero y 4-5<sup>a</sup> de Junio de 2007; 23-8<sup>a</sup> de Mayo y 10-6<sup>a</sup> de septiembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> de Febrero de 2009; 7-9<sup>a</sup> de Abril, 22-1<sup>a</sup> de Julio, 25-6<sup>a</sup> de Noviembre de 2010; 25-2<sup>a</sup> de Mayo y 5-13<sup>a</sup> de Septiembre de 2011.

II.- Por solicitud dirigida al Registro Civil Consular de La Habana el solicitante interesaba la recuperación de la nacionalidad española de origen, por haber nacido de padre español. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó acuerdo denegando la solicitud, siendo este el que constituye el objeto del 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 y esto no se ha acreditado en el caso del promotor. Así, el artículo 17 del Código civil en su redacción originaria, aplicable al momento del nacimiento del interesado, establecía en su apartado 2 que eran españoles los hijos de padre o madre españoles, aunque hubieran nacido fuera de España. Pues bien, tal y como indica el Encargado del Registro en el auto, no resulta acreditado que en el momento del nacimiento del interesado el padre siguiera ostentando la nacionalidad española, condición necesaria para haber transmitido *iure sanguinis* la mencionada nacionalidad al Sr. C. En este sentido, en virtud del artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria el padre habría incurrido en pérdida de la nacionalidad española con anterioridad al nacimiento del promotor por adquirir la nacionalidad cubana según lo establecido en las Constituciones cubanas de 1901 y 1940, no aportándose documentación alguna en contrario que probase su condición de extranjero en Cuba en la fecha del nacimiento del promotor. Lo que sí que consta en la certificación literal de nacimiento de un hermano del interesado, Don J-A. es la nacionalidad cubana del padre. Asimismo, se observa de la documentación obrante en el expediente, que el nacimiento del promotor se inscribió 10 años después de haberse producido el mismo.

IV.- Por otra parte, y sin perjuicio de lo anterior, 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 vigente Ley 36/2002, de 8 de Octubre. Sin embargo, a pesar de la amplitud del citado concepto, no entraría en el mismo el caso ahora examinado en que, en primer lugar, no ha resultado acreditado que el interesado ostentase la nacionalidad española de origen y, en segundo lugar, nació en Cuba, al igual que el de sus padres, por lo que no concurriría en el mismo la condición de emigrante ni de hijo de emigrantes, por tanto la eventual recuperación de la nacionalidad española del promotor requeriría bien el requisito de la residencia legal en España, bien su dispensa por el Ministerio de Justicia conforme al artículo 26 nº 1, a) del Código civil.

V.- Por todo lo anterior, no resulta por ahora acreditado que el interesado haya ostentado la nacionalidad española de origen y no procede acceder a lo solicitado, toda vez que es condición indispensable para la recuperación, haber ostentado la nacionalidad con anterioridad y haberla perdido, condiciones que no se dan en el presente caso.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (231ª).**

III.6.1.- Recuperación de la nacionalidad española.

*Una emigrante –extremo que se justifica por sí mismo- está dispensado ex lege del requisito de residencia en España para recuperar la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de México el 16 de enero de 2012, la ciudadana mexicana Doña M<sup>a</sup>-I. nacida en S-C de T. el 30 de mayo de 1965 solicitaba la recuperación de la nacionalidad española que había perdido, al ser adoptada por padres mexicanos y adquirir la nacionalidad mexicana. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento, en la que no consta filiación biológica alguna y aparece marginalmente la adopción en el año 1969; certificado emitido por las autoridades mexicanas, en el que consta que la interesada es mexicana por nacimiento e hija de madre mexicana, renunciando expresamente a todo derecho inherente a cualquier otra nacionalidad, así como a toda sumisión, obediencia y fidelidad a cualquier gobierno extranjero, especialmente a aquellos que la han reconocido como nacional; y fotocopia del pasaporte mexicano.

2.- El mismo día se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española y se remite el expediente al Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife. Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil dictó acuerdo el 31 de mayo de 2012 denegando la recuperación, al considerar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112 del Código Civil “la filiación produce efectos desde que tiene lugar. Su determinación legal tiene efectos retroactivos siempre que la retroactividad sea compatible con la naturaleza de aquéllos y la ley no dispusiere lo contrario”. Por su parte, el artículo 178 del mismo cuerpo legal, dispone que la adopción produzca la extinción de los vínculos jurídicos anteriores. Al haber sido la promotora adoptada por un matrimonio de nacionalidad mexicana tendría la nacionalidad mexicana de origen que le corresponde por su filiación y, en consecuencia, no cabe la aplicación del artículo 26 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y seguidamente 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; 46 y 64 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.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en S-C de T. el 30 de mayo de 1965, la recuperación de la nacionalidad española alegando que por adopción adquirió la nacionalidad mexicana. Por el Encargado se denegó, mediante acuerdo de 31 de mayo de 2012, la inscripción de la recuperación por estimar que no concurrían los requisitos necesarios. Dicho acuerdo es el objeto del presente recurso.

III.- Dispone el artículo 26 del Código Civil 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 que se suscita en el presente caso es en primer lugar, determinar si la interesada es española de origen, pues bien, de acuerdo con la certificación de nacimiento que obra en el expediente no consta filiación biológica alguna, siendo en el año 1969, cuando la interesada tenía 4 años de edad, cuando se produce la adopción por dos ciudadanos mexicanos. Así, el artículo 17.4 del Código Civil, según la redacción de la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al momento del nacimiento de la promotora establecía que “Son españoles [...] 4º Los nacidos en España de padres desconocidos”, por tanto, la interesada habría adquirido la nacionalidad española en el momento de su nacimiento, sin perjuicio de que posteriormente adquiriera la nacionalidad de sus padres adoptivos e incurriera en pérdida de la nacionalidad española.

V.- Por otra parte, en cuanto al requisito de residencia legal en España o su exención por ser 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.

VI.- En el presente caso, la interesada aporta fotocopia de su pasaporte mexicano y certificado expedido por las autoridades mexicanas en el que consta su nacionalidad mexicana por ser hija de padres nacionales de ese país. Por tanto, la prueba de que la interesada es emigrante se impone por sí misma con evidencia, ya que ha nacido en España y ha trasladado su domicilio al extranjero, habiendo adquirido posteriormente la nacionalidad mexicana, sin que haya razón alguna para investigar cuáles son los motivos que hayan llevado a esta emigración.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto e instar para que se inscriba la recuperación de la nacionalidad española en virtud del acta levantada el 16 de enero de 2012.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

### **III.7.- Vecindad civil y administrativa**

#### III.7.1.- Recursos sobre vecindad civil y administrativa

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (34ª).**

#### III.7.1.- Declaración de conservación de vecindad civil.

*Procede la anotación marginal de declaración de conservación de la vecindad civil formalizada antes de transcurrir el plazo legal de diez años seguidos de residencia habitual en territorio de diferente legislación civil.*

En las actuaciones sobre conservación de la vecindad civil remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra providencia dictada por la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 12 de marzo de 2010 en el Registro Civil Benalmádena (Málaga), Doña Y-Mª. mayor de edad y con domicilio en B. expresaba su voluntad de conservar la vecindad civil aragonesa alegando que nació en Z. y que hasta el año 2005 residió en la Comunidad Autónoma de Aragón. Aportaba la siguiente documentación: DNI, inscripción de nacimiento en Z. el 25 de septiembre de 1991 y certificados de empadronamiento que acreditan la residencia de la promotora en la Comunidad Autónoma de Aragón desde la fecha de su nacimiento hasta el 25 de julio de 2005, en que causó alta en B.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Zaragoza, competente para la calificación definitiva, la encargada dictó providencia el 14 de abril de 2010 acordando la inscripción marginal en la de nacimiento de la opción de la interesada por la vecindad civil aragonesa de conformidad con el artículo 14.3, párrafo cuarto, del Código Civil.

3.- Notificada la interesada, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que su vecindad civil desde que nació es la aragonesa, de modo que lo que procede inscribir es la conservación de dicha vecindad civil y no la adquisición por opción acordada por la encargada del registro.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la solicitud. La encargada del Registro Civil de Zaragoza 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 14 del Código civil (CC.); 46, 64 y 65 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 225 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de noviembre de 1997, 24-4ª de enero de 2005, 22-5ª y 26-2ª de enero de 2009.

II.- La interesada, nacida en Z. el 25 de septiembre de 1991 de padres también nacidos en A. y con vecindad civil aragonesa originaria (art. 14.2 CC.), reside en B. desde 2005 y en 2010 presentó en el Registro Civil de su domicilio declaración de conservación de la vecindad civil aragonesa. La encargada del registro consideró, sin embargo, que debía entenderse que la promotora había optado por la vecindad civil aragonesa de conformidad con el artículo 14.3, párrafo cuarto, LRC. Contra su resolución se presentó recurso alegando que lo que procede es la conservación solicitada desde un principio y no la adquisición por opción, dado que la recurrente ostenta la vecindad civil aragonesa desde su nacimiento.

III.- El artículo 14.2 del Código Civil, en lo que aquí interesa, dispone que tienen vecindad civil en territorio de derecho común o en uno de los de derecho especial o foral los nacidos de padres que tengan tal vecindad. Y el apartado nº 5 del mismo artículo prevé que la vecindad civil se adquiere por residencia continuada durante dos años, siempre que el interesado manifieste ser esa su voluntad, o bien de diez años sin declaración en contrario durante este plazo. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 225 del Reglamento del Registro Civil, que prevé, además, la posibilidad de formular declaración de conservación de la vecindad civil que se posea antes de que transcurran los diez años en la nueva residencia en territorio de diferente legislación civil y añade que en ese plazo de diez años no se computa el tiempo en que el interesado no pueda legalmente regir su persona. Una vez acreditada la vecindad civil aragonesa de origen de la recurrente y que no han transcurrido diez años desde que cambió su residencia a un territorio de derecho común, procede pues admitir la declaración de conservación de la vecindad civil que actualmente ostenta.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y disponer la cancelación de la marginal practicada en el Registro Civil de Zaragoza de adquisición de la vecindad civil aragonesa por opción haciendo constar seguidamente la declaración de la inscrita de conservación de dicha vecindad civil.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



### **III.8.- Competencia en exp nacionalidad**

#### III.8.1.- Competencia exp. de nacionalidad por residencia

#### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (234ª).**

III.8.1.- Competencia del registro civil del domicilio en expediente de nacionalidad por residencia

*El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud. No obstante, a la vista de las pruebas presentadas, cabe declarar acreditada la residencia habitual, en el momento de la presentación de la solicitud, en el municipio que consta en el expediente y, en consecuencia, la competencia del encargado para su tramitación.*

En las actuaciones sobre declaración de incompetencia territorial del registro en un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil de Balaguer (Lleida).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 16 de junio de 2011 en el Registro Civil de Balaguer, la Sra. L-P. mayor de edad y de nacionalidad mexicana, solicitaba la concesión de la nacionalidad española por residencia. Adjuntaba los siguientes documentos: tarjeta de residencia, certificado de nacimiento, certificado negativo de antecedentes penales, pasaporte, informe de vida laboral, contratos de trabajo, certificados de retenciones a cuenta del IRPF, sentencia de divorcio de 6 de mayo de 2011 y libro de calificaciones de formación profesional.

2.- Requerida para que aportara certificado de empadronamiento, la promotora presentó volante, expedido el 6 de marzo de 2012, de residencia en B. desde el 16 de junio de 2011 y un escrito en el que comunicaba su ausencia temporal de dicho domicilio entre los días 12 y 29 de abril de 2012 por vacaciones.

3.- Desde el registro se solicitó informe policial acerca del domicilio efectivo de la interesada. La Policía Local del Ayuntamiento de Balaguer comunicó que, personados funcionarios de policía entre los días 17 y 24 de marzo 2012 en el domicilio declarado por la solicitante, la persona titular de la vivienda les comunicó que la Sra. M. fue pareja sentimental de su hijo y había residido en ese domicilio durante un periodo de tiempo en el año 2011 pero que ya no vivía allí. Por otra parte, se recibió en el registro el escrito de un letrado de B. que decía actuar en nombre y representación de la solicitante comunicando que había sido informado de las averiguaciones policiales acerca del domicilio de su representada, por lo que ponía en conocimiento del registro que en el momento de remitir dicho escrito (21 de marzo de 2012) la solicitante, por motivos de trabajo, vivía entre B. L. y B. si bien mantenía su empadronamiento en B. de modo que interesaba que las comunicaciones relacionadas con el expediente de nacionalidad se dirigieran al domicilio acreditado por la promotora o bien al domicilio del letrado remitente.

4.- La encargada del registro dictó auto el 27 de marzo de 2012 declarando su incompetencia territorial por considerar que, según se desprende del informe policial incorporado al expediente, la interesada no tenía su domicilio efectivo en B.

5.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que había residido en L. hasta febrero de 2011, cuando se trasladó a B. si bien no se empadronó en esta localidad hasta el 16 de junio siguiente y que, aunque en la fecha de presentación del recurso, por motivos de trabajo, vive entre B. L. y B. lo cierto es que cuando presentó su solicitud residía efectivamente en el domicilio de B. que figura en el certificado de empadronamiento aportado.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Balaguer 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 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 63 de la Ley del Registro Civil (LRC); 220 a 224 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y la resolución 1-42<sup>a</sup> de marzo de 2013.

II.- La interesada presentó en el Registro Civil de Balaguer su solicitud de concesión de nacionalidad española por residencia. La encargada del registro, tras solicitar y obtener un informe policial acerca de la residencia efectiva de la solicitante, dictó auto declarando la incompetencia territorial del registro por no considerar acreditado el domicilio de la promotora en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el recurso es la posible divergencia entre el domicilio real de la interesada y el que declaró en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en la tramitación de los expedientes de nacionalidad por residencia. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, la encargada del Registro Civil de Balaguer solicitó informe a la policía local acerca de la realidad del domicilio declarado por la interesada.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 365 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro

Civil en dos casos concretos: a) el artículo 336.3, que dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, que establece, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 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, constando en el expediente un informe de la policía local según el cual se realizaron varias visitas al domicilio declarado durante el mes de marzo de 2012 sin que fuera localizada la interesada. No obstante, examinado el contenido literal del informe junto con el resto de la documentación aportada, lo cierto es que no cabe afirmar de forma concluyente que existiera fraude documental por simulación del domicilio. Así, no hay ningún elemento que contradiga que la residencia habitual de la interesada se encontraba en B. en el momento de la presentación de la solicitud.

A la vista de los documentos laborales presentados, parece que ha trabajado tanto en L. como en B. pero el hecho de que no haya permanecido largo tiempo en B. no impide la consideración de dicha localidad como el domicilio habitual de la recurrente durante varios meses en 2011 coincidiendo con la época en la que presentó su solicitud al registro, dado que no hay otras pruebas que permitan deducir razonablemente que en ese periodo residía en otro lugar. En consecuencia, se considera que el registro civil competente para iniciar los trámites de nacionalidad por residencia en este caso es el de la localidad en la que la peticionaria declaró tener su domicilio habitual cuando presentó su solicitud, si bien debe también recordarse que es obligación de los interesados comunicar los cambios de domicilio al registro.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso, dejar sin efecto el auto recurrido y devolver las actuaciones para la continuación de la instrucción del procedimiento.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Balaguer (Lleida).

III.8.2.- Competencia en exp. de nacionalidad por motivos distintos de la residencia

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (72ª).**

III.8.2-Opción a la nacionalidad española

*Se declara la incompetencia del Registro municipal correspondiente al lugar de domicilio del interesado, que ha resuelto sobre la solicitud formulada al amparo de lo Dispuesto en el apartado II de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, y se retrotraen las actuaciones al Registro consular correspondiente al lugar de nacimiento del interesado, que es el verdaderamente competente para resolver.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don A-C. contra la resolución del Encargado del Registro Civil de Parla (Madrid).

#### **HECHOS**

- 1.- Con fecha 25 de mayo de 2010, Don A-C. presenta escrito ante el Registro Civil de Parla (correspondiente a su lugar de domicilio) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, Disposición adicional séptima.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Municipal deniega lo solicitado por la parte interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la parte 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; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Municipal como español de origen al nacido en G. P. (Brasil) el 6 de octubre de 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen "los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al

amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Municipal se dictó Resolución denegando lo solicitado.

III.- El apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

IV.- En el presente expediente no procede entrar a conocer sobre el fondo de la cuestión controvertida (procedencia de la denegación de la opción solicitada por la parte actora), habida cuenta de que, examinado el conjunto de las actuaciones, ha podido verificarse que el Órgano que ha resuelto la solicitud del Sr. De L. (Registro Civil de Parla, Madrid), era manifiestamente incompetente para pronunciarse al respecto. Se trata de una conclusión indubitada del examen conjunto del criterio IV de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado con los artículos 16 y 46 del Reglamento del Registro Civil. De acuerdo con el criterio puesto de manifiesto, “es Registro competente para practicar la inscripción de la opción el que corresponda al lugar de nacimiento del optante; cuando esté en otro término municipal o demarcación consular el registro competente para practicar la inscripción – como en el supuesto presente -, el Encargado ante el que se formule debidamente declaración de opción levantará acta por duplicado con las circunstancias de la opción y las de identidad del sujeto; uno de los ejemplares, con los documentos acreditativos de los supuestos legales, se remitirá al Registro competente para, en su virtud, practicar la inscripción”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: declarar la nulidad de la Resolución del Encargado del Registro Civil de Parla (Madrid) que deniega la opción a la nacionalidad española solicitada por Don A-C. al amparo de lo dispuesto por la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por manifiesta incompetencia para resolver, declarando la retroacción de las actuaciones al momento en que el Registro Civil indicado debió practicar la remisión de las actuaciones al Registro Civil competente, esto es, el consular correspondiente al lugar de nacimiento del interesado (G, P, Brasil), para que sea efectuada tal remisión y se instruya el resto del procedimiento de acuerdo con los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Procediendo la Resolución impugnada de un Órgano incompetente para resolver, desde esta Dirección General no es posible realizar, en consecuencia, apreciación alguna sobre el resto de las alegaciones formuladas por el interesado en su escrito de recurso, debiendo el Sr. De L. esperar a que se produzca el pronunciamiento del Registro consular correspondiente a su lugar de nacimiento, que le será notificado por el cauce ordinario.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## IV. MATRIMONIO

### IV.1.- Inscripción matrimonio religioso

IV.1.1.- Inscripción matrimonio religioso celebrado en España

#### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (7ª).**

IV.1.1.-Matrimonio islámico celebrado en España

*No es inscribible porque no queda acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley 26/1992, de 10 de septiembre, sobre Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España.*

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 de Valencia.

#### **HECHOS**

1.- Don M. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí y Doña A. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaron en el Registro Civil de Valencia la inscripción del matrimonio que habían contraído el 31 de diciembre del año 2010 en el Centro Islámico de esa ciudad. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado del matrimonio islámico; permiso de residencia, extracto del acta de nacimiento, acta de matrimonio y anotación notarial de una sentencia de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto de acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las audiencias reservadas. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 5 de octubre de 2011 no autoriza 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.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso e interesa la confirmación del auto apelado. 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 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la Instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 9, 45, 49, 50, 63, 65, 73 y 78 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245,

246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 24-2ª, 25-4ª de enero, 3-3ª, 9-1ª de febrero, 2-1ª, 3-4ª, 17-1ª, 23-4ª de marzo, 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio y 19-2ª de julio y 9-3ª de septiembre de 2005 y 24-5ª de mayo de 2006.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho, por falta de verdadero consentimiento (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 día 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 que permite apreciar obstáculos o impedimentos para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R.R.C.) y, fundamentalmente, la ausencia de consentimiento matrimonial. Análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir un matrimonio celebrado en España según la forma religiosa de alguna de las confesiones que tienen suscrito un Acuerdo de Cooperación con el Estado Español, considerada suficiente por la legislación española (art. 256-2º R. R. C.). El Encargado debe comprobar que concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación requiere que por medio de la calificación de la certificación expedida y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la normativa española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento. El citado artículo 256 remite al 63 C. c. que, con respecto a los matrimonios celebrados en España en forma religiosa, dispone en su párrafo II que “se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título”, uno de los cuales, esencial para la validez del matrimonio, es la existencia de consentimiento (cfr. art. 45 y 73.1º C. c.).

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de Mayo de 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 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 el presente caso se trata de inscribir un matrimonio islámico celebrado en el año 2010 en España entre dos ciudadanos marroquíes solicitud que no es autorizada por la Juez Encargada del Registro Civil, y que es recurrida por los interesados. El primer obstáculo que presenta el expediente para la inscripción de este matrimonio es que no resulta acreditado que el Imam ante quien se presta el consentimiento reúna los requisitos exigidos por la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, sobre Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. Si los contrayentes pretendían que su matrimonio tuviera efectos civiles, deberían haber acreditado previamente su capacidad matrimonial, mediante certificación expedida por el Registro (cfr. art. 7.2 del Acuerdo). No consta que, en su momento, se solicitase. No se ha aportado la certificación de la Comunidad Islámica correspondiente, para acreditar que el Imam ante el que los contrayentes expresaron su consentimiento pertenece a dicha Comunidad y tampoco consta que el Centro Religioso Islámico de Valencia forme parte

de la Comisión Islámica de España (cfr. art. 3.1, en relación con el art. 1.1 de dicho Acuerdo). Por otra parte practicadas las audiencias reservadas se observan algunas contradicciones que revelan la falta de consentimiento matrimonial por ejemplo no coinciden en el parentesco de la persona con la que conviven ni el número de hijos que ésta tiene.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil que, por su inmediación a los hechos, es quien más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

IV.1.2.- Inscripción matrimonio religioso celebrado en el extranjero

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (29ª).**

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 los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don S. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 17 de mayo de 2007 en Marruecos, según la ley local, con Doña L. nacida 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, copia de acta de su anterior matrimonio, acta de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, la Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 1 de julio de 2011 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el 5 de agosto de 2004, 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 del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo. 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 Múnich 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 mayo de 2007 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española en el año 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, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (83ª).**

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 Sra. Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don K., de nacionalidad española, nacido el 10 de diciembre de 1983 en L. (Marruecos), presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 27 de agosto de 2008 en Marruecos, según la ley local, con Doña B. de nacionalidad marroquí, nacida el 20 de noviembre de 1986 en Círculo de L. (Marruecos). Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de matrimonio, volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, y celebrada la entrevista en audiencia reservada, la Sra. Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil Central, mediante Auto de fecha 9 de febrero de 2011, deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que en este caso el esposo, súbdito español desde el 9 de enero de 2008, contrae sin embargo matrimonio 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 esposo. Por tanto, para los efectos del ordenamiento jurídico español, el supuesto se ha de calificar como de matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjera y, en estos casos, el artículo 252 del Reglamento del Registro Civil establece que cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero y esta Ley exige la presentación del certificado de capacidad matrimonial, es preciso aportar dicho certificado; sin embargo en este caso el esposo no lo aportó porque no tramitó el oportuno expediente en el Registro Civil español de su domicilio.



3.- Notificada la resolución que denegaba la inscripción del matrimonio, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio. En dicho recurso, el interesado pone de manifiesto Resolución de la Sra. Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil de Parla (Madrid), de 6 de mayo de 2010, por la que se autoriza la extensión de sendos certificados de capacidad matrimonial para los interesados que habían sido solicitados ante su Registro civil. Estos certificados tienen, por tanto, fecha posterior a la del matrimonio de los interesados en Marruecos, que se celebró el día 27 de agosto de 2008.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación, por sus propios fundamentos, del acuerdo recurrido. El Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para 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 Múnich 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 agosto de 2008 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española por residencia el anterior 9 de enero de 2008, 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*.

IV.- A los efectos indicados, no es posible aceptar como válidos los certificados extendidos por la Encargada del Registro Civil de Parla el día 6 de mayo de 2010, puesto que los mismos tienen fecha posterior a aquella en la que se celebró el matrimonio en Marruecos (27 de agosto de 2008), y por tanto no desvirtúan el razonamiento aducido en el fundamento previo: que el contrayente español contrajo matrimonio sin estar en posesión del certificado de capacidad requerido. Obviamente, no es posible subsanar la ausencia del certificado con carácter posterior a la celebración del matrimonio. Habida cuenta de que, para que este requisito revista una utilidad real, y no se convierta en un mero trámite desprovisto de cualquier virtualidad jurídica, la comprobación de que el contrayente reúne los requisitos para contraer matrimonio debe ser realizada con carácter previo a la propia celebración del matrimonio, debiendo entenderse que, en caso de no concurrir tales requisitos de capacidad, el matrimonio nunca debería llegar a celebrarse, y, desde luego, jamás sería inscribible en el registro español. Por otra parte, un certificado de capacidad de mayo de 2010, sólo evidencia que en tal fecha no existía impedimento, pero no implica en absoluto que tales impedimentos no existieran en agosto de 2008, cuando se celebró el matrimonio.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (38ª).**

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 los interesados contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don A. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había

celebrado el 19 de marzo de 2009 en Marruecos, según la ley local, con Doña F. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, certificación de nacimiento del interesado y pasaporte, copia literal de la partida nacimiento de la interesada.

2.- Con fecha 18 de abril de 2011 se requirió al interesado a fin de que aportara el certificado de capacidad matrimonial, obtenido con anterioridad a la celebración del matrimonio. El interesado manifiesta que aportó ante las autoridades de Marruecos toda la documentación que le pidieron que fuera un certificado de soltería.

3.- El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 11 de julio de 2011 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el 27 de febrero de 2007, 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.

4.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El 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 Múnich 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 19 de marzo de 2009 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española en el año 2007, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (48ª).**

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 la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don M. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, adquirida por residencia el 21 de octubre de 2002 presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 23 de septiembre de 2009 en Marruecos, según la ley local, con Doña R. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados. La encargada del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 13 de junio de 2011, deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que

el matrimonio se contrajo en Marruecos sin haber obtenido previamente el interesado el certificado de capacidad matrimonial en el Registro Civil español, pese a que él había prestado juramento de adquisición de nacionalidad española y haber sido inscrito como español en el Registro Civil.

3.- Notificada la resolución a 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 se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el recurso e interesa la confirmación de la resolución recurrida. El 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 Múnich 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 23 de septiembre de 2009 entre una ciudadana marroquí y un ciudadano español de origen marroquí, que obtuvo la nacionalidad española por residencia el 21 de octubre de 2002, ha sucedido que, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (17ª).**

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 los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Doña B. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2006, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 3 de agosto de 2007 en Marruecos, según la ley local, con Doña Y. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, certificación de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y permiso de residencia, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, la Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 21 de junio de 2011 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que la interesada, súbdita española, desde el 16 de febrero de 2006, 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, 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 del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo. 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 Múnich 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 3 de agosto de 2007 entre un marroquí y una ciudadana española de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española en el año 2006, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. 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 15 de Noviembre de 2013 (58ª).**

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, mediante representante legal, contra auto del encargado del Registro Civil de Bañolas.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña D. nacida en España y de nacionalidad española y Don A. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: acta de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería 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 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 1 de septiembre de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe desfavorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 ciudadano marroquí y una ciudadana española, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Aunque en las audiencias reservadas se observan pocas contradicciones, sin embargo existen hechos referentes al interesado que hacen sospechar que el matrimonio que se pretende celebrar es fraudulento. El interesado tiene un pasaporte retirado, y uno nuevo en vigor. Los interesados se empadronan en B. pocos días antes de iniciar el expediente matrimonial, así ella se empadrona el 8 de marzo de 2011, él el 15 de marzo de 2011 y el expediente matrimonial se inicia el 29 de marzo, sin embargo el interesado ya tenía preparada antes de estas fechas, la documentación para contraer matrimonio. El informe de la policía que obra en el expediente revela que los interesados no viven juntos en el domicilio en el que manifestaron que vivían, los inquilinos de este domicilio afirmaron que allí no vivía la interesada; el hecho de que unas personas estén empadronadas en un domicilio no significa que vivan allí. Por último es interesante el dato que da el Encargado en su informe final donde dice que el 7 de junio apareció una nota anónima en la puerta del juzgado donde se involucra al interesado en negocios de obtención de papeles a cambio de dinero. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Bañolas (Girona).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (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 del Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela el día 24 de febrero de 2010 Don L-R. de nacionalidad española, nacido en R. (Chile) el 13 de mayo de 1976, y Doña J. de nacionalidad nigeriana, nacida en B-C. (Nigeria) el 10 de abril de 1981, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, declaración jurada de estado civil, certificación literal de nacimiento y volante de empadronamiento en T. Documento Nacional de Identidad, fe de vida y estado; y, de la promotora, pasaporte nigeriano, declaración jurada de edad y de estado civil, prestada ante funcionario de la Embajada de Nigeria en Madrid y volante de empadronamiento en T. en el mismo domicilio del promotor.

2.- En el mismo día los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos los dos testigos presentados. Posteriormente, con fecha 20 de mayo de 2010, se llevaron a cabo las audiencias reservadas, en el caso de la promotora con asistencia de traductor de inglés.

3.-El Ministerio Fiscal, considerando que del contenido de la audiencia reservada se extrae prueba suficiente de que no existe verdadero consentimiento matrimonial e interesó la desestimación de la solicitud y el 7 de junio de 2010 el Encargado del Registro Civil, apreciando que concurre desconocimiento mutuo en datos que permiten apreciar la falta de consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la autorización para contraer matrimonio civil.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado tratando de justificar las discrepancias, añadiendo que la promotora entiende bien el español y poniendo de manifiesto que en el auto se hace referencia a que la promotora es marroquí cuando es de nacionalidad nigeriana.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación en todos sus términos del auto impugnado y el Encargado informó en el mismo sentido 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, 68, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana nigeriana 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. Sus declaraciones muestran un desconocimiento mutuo de datos personales pese a la convivencia en T. en el que efectivamente están ambos empadronados a fecha 2 de septiembre de 2009. Así discrepan en cuando se conocieron ya que el interesado menciona que hace dos años y la promotora dice que año y medio más o menos. La promotora desconoce el lugar de nacimiento de su pareja, cree que nació en M. cuando nació en Chile, también el segundo apellido del mismo y confunde el nombre del padre del promotor pese a manifestar que lo conoce, asimismo menciona que los hermanos del promotor viven en S. y que uno se va a vivir a M. mientras que el propio Sr. P. dice que uno vive en T. (M) y otro en S. Por su parte el interesado dice que ella tiene tres hermanos, de los que da nombres, mientras que la promotora solo menciona a una hermana cuyo nombre no coincide con ninguno de los mencionados. Respecto a su relación él manifiesta que se ven con poca frecuencia porque viaja mucho para buscar trabajo, sin embargo la promotora dice que se ven con bastante frecuencia porque viven cerca, según el padrón viven en el mismo domicilio, en T. ciudad en la que según ella piensan residir, sin embargo el interesado dice que vivirán en T. o M. según donde tenga trabajo, respecto a los estudios realizados él menciona que ella tiene la EGB mientras que la propia interesada dice que tiene estudios de agricultura. Difieren en las aficiones mutuas, según ella a él le gusta la buena vida e ir a la discoteca y según él le gusta hacer deporte, y a la inversa según él a ella le gusta caminar y según ella su afición es estudiar y, por último el interesado menciona un número de teléfono de ella que no coincide con el que da la propia Sra. O. la cual además necesitó la intervención de un traductor de inglés para realizar la entrevista, por lo que no parece que tengan un idioma común en el que relacionarse, motivo este que la Resolución del Consejo de la Unión Europea arriba citada señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de conveniencia. Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución. Debiendo significarse que, efectivamente,

se hizo constar en el auto apelado que la promotora era de nacionalidad marroquí, lo que no fue más que un error material perfectamente subsanable en esta propia resolución.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (13ª).**

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 Magistrado Juez Encargado del Registro Civil de Vilanova I La Geltrú (Barcelona).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vilanova I La Geltrú, el día 3 de septiembre de 2009, Don P. de nacionalidad española, nacido en O. (A) el 20 de diciembre de 1980, y Don R. de nacionalidad brasileña, nacido en P. (Brasil) el 20 de noviembre de 1985, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor español, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en M. (B), declaración jurada de estado civil, soltero, y Documento Nacional de Identidad; y, del promotor brasileño, certificado de nacimiento y declaración de estado civil, soltero, del Registro Civil brasileño, certificado de empadronamiento en V i La G. y certificado de estar inscrito en el Consulado General de Brasil en Barcelona.

2.- Los promotores se ratifican en su solicitud, presentan dos testigos que manifiestan conocer a los interesados y que no hay impedimento para el matrimonio. Con fecha 28 de septiembre de 2009 se celebran las audiencias reservadas.

3.- El Ministerio Fiscal informó que considera que se opone al matrimonio solicitado al considerar del contenido de las audiencias que no existe verdadero consentimiento matrimonial. El Encargado del Registro Civil en el mismo sentido entiende que de lo actuado se infiere ausencia de consentimiento matrimonial, y con fecha 15 de octubre de 2009 dictó auto acordando denegar la autorización de matrimonio solicitada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que le parece injusto que se le deniegue el matrimonio por lo manifestado en las entrevistas celebradas.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que solicitó la confirmación del auto por su propia fundamentación jurídica y el Encargado del Registro dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un ciudadano español y un ciudadano brasileño resultan, del trámite de audiencia y demás actuaciones practicadas, 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 sus declaraciones se advierten contradicciones, así el Sr. R. declara que se conocieron hace dos años en la cola de un cine, mientras el Sr. M. dice que fue hace un año y medio y viendo la película, ninguno conoce a la familia del otro, así el Sr. M. no sabe siquiera como se llama la madre ni la hermana de su pareja y ésta desconoce los nombres de los hermanos del Sr. M. éste menciona que los dos son católicos sin embargo el Sr. R. dice que ninguno tiene creencias religiosas, por su parte el promotor brasileño reconoce que ha tenido una intervención quirúrgica por motivos estéticos cosa que desconoce su pareja. Respecto a otros datos como estudios, el Sr. R. manifiesta que tiene estudios superiores y su pareja manifiesta que tiene los estudios básicos en España, en relación con el trabajo ambos desconocen mutuamente su sueldo pues dan cantidades erróneas, respecto a los idiomas hablados dicen que se entienden en castellano pero el Sr. M. dice que entre otros idiomas habla catalán sin embargo su pareja no lo menciona, igualmente dice que su pareja ha estado en Italia lo que niega el Sr. R. y, por último el éste manifiesta que cuando salen juntos cada uno paga lo suyo sin embargo su pareja dice que depende de quien tenga dinero y que muchas veces comparten los gastos. Todo ello se considera base suficiente para

entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución matrimonial.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Vilanova i la Geltrú (Barcelona).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (14ª).**

IV.2.1-Autorización de matrimonio civil.

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Marbella (Málaga).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Marbella el 16 de noviembre de 2009, Don M-D. de nacionalidad argentina, nacido el 12 de julio de 1982 en B-A. (Argentina) y Doña M. de nacionalidad española, nacida el 25 de marzo de 1983 en M. iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificación de nacimiento, volante individual de empadronamiento en San P de A. M. pasaporte argentino y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, certificado de nacimiento, Documento Nacional de Identidad, volante de empadronamiento en el mismo domicilio de San P de A. M. y fe de vida y estado.

2.- El día 14 de enero de 2010 los promotores fueron oídos en audiencia reservada y 4 días después comparecieron dos testigos, uno de ellos la hermana de la promotora, que manifestaron que les constaba que los solicitantes a su entender poseen todos los requisitos para contraer matrimonio.

3.-No consta entre la documentación del expediente el previo informe del Ministerio Fiscal, con fecha 4 de mayo de 2010 la Encargada del Registro Civil de Marbella estimando, que a la vista de las audiencias se podía considerar que se trataba de un matrimonio de complacencia, sin que hubiera un verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegando la autorización de matrimonio solicitada.

4.- Notificada la resolución a los promotores y al Ministerio Fiscal, aquellos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interesando que se autorizara el matrimonio, aportando documentación como fotografías familiares, registros de llamadas telefónicas, facturas hoteleras, contrato de arrendamiento de su domicilio común, Certificado de convivencia en el Ayuntamiento de Marbella desde el 25 de febrero de 2008.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que, con fecha 30 de junio de 2010, se adhiere al mismo reproduciendo su conformidad de 22 de enero de 2010, por lo que parece si hubo informe aunque no consta en la documentación. Seguidamente la

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 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio, 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre y 18-1ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil existe un trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª), como es 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 este proyectado matrimonio entre una nacional española y un ciudadano argentino los hechos comprobados no son lo suficientemente clarificadores como para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de simulación. Las entrevistas realizadas a los promotores fueron exhaustivas, sus respuestas resultaron conformes con las preguntas que se les formularon, el examen conjunto y global de ambas audiencias no revela contradicciones significativas ni desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia para alcanzar la plena convicción de que existe una utilización fraudulenta de la institución matrimonial y con el escrito de recurso se ha aportado documental que avala la relación alegada, así lo ha apreciado también el Ministerio Fiscal que se adhiere al recurso presentado.

VI.- Si se tienen en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad el matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en casos de duda, no poner trabas a la celebración del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre



de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”.

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

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

2º.- Declarar que no hay obstáculos para la celebración del matrimonio.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Marbella (Málaga).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (22ª).**

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 civil remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra el auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

#### **HECHOS**

1.- En fecha 15 de marzo de 2011, Don C.-J. nacido en A. el 19 de enero de 1966 y de nacionalidad española, y Doña Y. nacida el 30 de marzo de 1975 en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, solicitaban mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras autorización para contraer matrimonio civil. Aportando como documentación acreditativa: del promotor; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio anterior de fecha 15 de diciembre de 2007 con anotación de divorcio de fecha 22 de junio de 2010, volante de empadronamiento en A. y documento nacional de identidad, y de la promotora; acta inextensa de nacimiento, certificado de inscripción consular con fecha 23 de marzo de 2010, declaración jurada ante Notario de estado civil, soltera, volante de empadronamiento en el mismo domicilio que el promotor desde el 16 de noviembre de 2010, volante de empadronamiento anterior en R de M. (A) y pasaporte dominicano.

2.- Con fecha 24 de marzo de 2011 se celebra trámite de audiencia reservada por separado con ambos promotores. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente respecto a la autorización del matrimonio al considerar que no existe un verdadero consentimiento matrimonial. La Encargada del Registro Civil deniega, mediante auto de fecha 30 de mayo de 2011, la autorización para contraer matrimonio por considerar, tras las audiencias reservadas, que el desconocimiento de datos esenciales muestra una ausencia de consentimiento matrimonial válido por parte de los solicitantes.

3.- Notificada la resolución a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación del mismo y por tanto la autorización del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que solicita la confirmación del acuerdo impugnado por sus propios fundamentos. La Encargada del Registro Civil 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, 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 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, 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.

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 cuando 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, en el que se pretende contraer un matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana, de los respectivos trámites de audiencia practicados a los interesados, resultan determinados hechos objetivos que permiten deducir que la finalidad perseguida con el matrimonio proyectado no es la propia de esta institución y que, por esa causa, no puede ser autorizado: se aprecia un desconocimiento de datos personales importantes, así la promotora confunde el día de nacimiento de su pareja, también manifiesta que los hijos del primer matrimonio del promotor viven uno con su madre y ex mujer y otro con sus abuelos paternos, sin embargo el propio interesado dice que sus hijos viven con su madre, respecto a otras circunstancias familiares el promotor dice que ella no conoce ni a sus padres ni a sus hermanos, sin embargo la Sra. J. dice que conoce a sus padres y a dos de sus hermanos. También difieren en otros temas, respecto a los estudios de cada uno, el promotor dice que ambos tienen estudios básicos sin embargo su pareja dice que él no tiene estudios y que ella empezó magisterio en S-D. respecto a los ingresos de cada uno, respecto al tiempo que ella lleva en España, respecto a los regalos que se han realizado y los motivos y, por último también difieren en cómo pasan su tiempo libre, según el promotor van al campo, según la interesada ven la tele.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (23ª).**

### 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 Magistrado Juez Encargado del Registro Civil de Albacete.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en V. (Bulgaria) el 22 de febrero de 1971 y de nacionalidad búlgara y Doña L-M. nacida en C. (Paraguay) el 27 de septiembre de 1982 y de nacionalidad paraguaya, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: del promotor; declaración jurada de estado civil, soltero, certificado de registro de ciudadano de la unión, certificado de nacimiento y certificado de estado civil, traducidos pero no legalizados y volante de empadronamiento en A. desde el 30 de agosto de 2004, y de la promotora; declaración jurada de estado civil, soltera, copia del pasaporte con diligencia de estar retenido provisionalmente por posible infracción a la normativa de extranjería, certificado de nacimiento, acta de manifestación de su madre relativa a que convivía con ella hasta el mes de junio de 2009, fecha en que viajó al extranjero por trabajo y certificado de estado civil.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada, comparecen dos testigos que manifiestan su convencimiento de que el matrimonio no incurre en prohibición alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Encargado del Registro Civil mediante auto, de fecha 16 de septiembre de 2011, deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y los interesados, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las contradicciones apreciadas, entre otros motivos en la dificultad de él al no ser hispanoparlante, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio, aportando los datos de una serie de testigos de su relación.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que solicitó la desestimación del recurso dando por reproducidos los motivos de su informe anterior, y el Encargado del Registro dispuso 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 y entre dos ciudadanos extranjeros, uno de los cuales es titular de autorización de residencia en España, 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 pueden resultar para el ciudadano que extranjero que no dispone de autorización de residencia. 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 dos ciudadanos extranjeros, el promotor ciudadano de la Unión Europea, búlgaro, y la promotora nacional paraguaya, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El promotor desconoce la localidad en la que vive la madre de ella, menciona que la promotora tiene 8 hermanos de los que no sabe los nombres porque no los conoce, sin embargo son cuatro los hermanos y viven en la misma localidad de la madre, pero incluso no sabe el nombre del hijo de su pareja porque no lo conoce. La interesada por su parte desconoce el día y la localidad de nacimiento del promotor, no sabe los nombres de los padres de él ni de su hijo porque no los conoce. Igualmente discrepan de forma evidente respecto a la propia relación sentimental, el promotor dice que se conocieron hace año y dos meses y que iniciaron su relación cuatro días después y viven juntos desde hace unos seis meses, la interesada al respecto dice que se conocieron hace un año y medio, que comenzaron su relación al mes de conocerse y viven juntos desde hace una año y tres meses, por último discrepan en algún otro como si ella tiene o no permiso de conducir, sobre la profesión de él y sobre los datos del coche del mismo. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (27ª).

### 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 dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Torrevieja (Alicante).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Torrevieja el día 27 de octubre de 2009 Doña I. de nacionalidad española, nacida en P. (L) el 6 de agosto de 1983, y el Sr. S. de nacionalidad senegalesa, nacido en D. (Senegal) el 20 de diciembre de 1982, inician expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañan la siguiente documentación: de la promotora, DNI, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, certificación individual de empadronamiento en T. y declaración jurada de estado civil; y, del promotor, pasaporte senegalés, copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería, certificación individual de empadronamiento en T. y declaración jurada de estado civil.

2.- En el mismo día, 27 de octubre de 2009, los interesados ratificaron la solicitud y por la Juez Encargada se acordó librar oficio a la Brigada Provincial de Extranjería de la Policía Nacional a fin de que informe sobre la situación en España del promotor extranjero, con el resultado de que le consta un decreto de expulsión, dictado por la Subdelegación del Gobierno en Alicante en fecha 18 de marzo de 2008 con prohibición de entrada en territorio nacional de cinco años y que, por tanto, su situación es irregular. El 24 de febrero de 2010 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y comparecieron como testigos un hermano y la madre de la promotora que manifestaron el primero que conoce al interesado porque él [el declarante] es novio de una hermana de él que vive en Bélgica, la segunda que de la familia de él solo conoce a una hermana que vino a pasar las vacaciones y los dos que no saben de ningún impedimento ni obstáculo legal para la celebración del matrimonio.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que de la documentación aportada y de la entrevista realizada resulta razonable deducir que no concurre verdadero consentimiento matrimonial, se opuso a lo solicitado y el 8 de marzo de 2010 la Juez Encargada, vistos los preceptos que son de aplicación, dictó auto acordando denegar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en las entrevistas acreditaron conocimiento suficiente de los respectivos datos personales y familiares básicos, que cuando presentaron la solicitud de matrimonio llevaban más de año y medio de noviazgo y empadronamiento en el mismo domicilio, que un hijo en común acredita suficientemente la existencia de relaciones personales y que no hay indicios de matrimonio de conveniencia, ya que tienen la misma edad y él se encuentra tramitando su permiso de residencia por arraigo social; y aportando, como prueba documental, volantes colectivos de inscripción en los padrones de los municipios alicantinos de T y O. y copia simple de libro de familia en el que consta un hijo filiado por ambos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó expresamente el recurso presentado e interesó la confirmación del auto dictado 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre una ciudadana española que adquirió la nacionalidad por opción el 30 de enero de 1998, renunciando a su anterior nacionalidad caboverdiana, y un nacional senegalés resultan, del trámite de audiencia, demás pruebas practicadas y documentación aportada al 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 sus manifestaciones se advierten contradicciones que denotan un mutuo desconocimiento de datos personales, aficiones y hábitos que no se justifica fácilmente entre quienes en las audiencias, celebradas el 24 de febrero de 2010, declaran convivencia continuada, ya sea desde julio de 2007, como indica ella, o desde el 2 de junio de 2008, según afirma él. Resulta particularmente llamativo que ella diga que es zurda y él que los dos son diestros, pese a que, en respuesta a otra pregunta, él menciona como única afición de ella actividad tan eminentemente manual como limpiar la casa. Al expediente aportan sendas certificaciones individuales de empadronamiento en el mismo domicilio de T. expedidas el 10 de agosto de 2009, en las entrevistas los dos facilitan una dirección de ese municipio coincidente pero distinta de la que han acreditado y con el escrito de recurso presentan volantes colectivos de inscripción en los padrones municipales de T y O. en el último de los cuales constan domiciliados desde el 23 de septiembre de 2009 y, por tanto (cfr. art. 238 RRC), cabe inferir que el Registro competente para la instrucción del expediente matrimonial, iniciado el 27

de octubre de 2009, no es el de T. sino el de O. Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución matrimonial.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Torrevieja (Alicante).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (30ª).**

#### 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 Pola de Laviana.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. y Doña A-I. ambos de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Aportaban la siguiente documentación: DNI, certificado de nacimiento con inscripción marginal de incapacidad civil parcial, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y DNI, certificado de nacimiento 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 con los interesados.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la autorización, ya que el interesado manifestó en la audiencia reservada que había abandonado la residencia A. para ir a vivir con Mª R. en el piso de ésta en el E. porque ésta le animó a irse con él y toda vez que en la sentencia de fecha 15 de julio de 2009 en la cual se declara la incapacidad civil parcial del interesado, relativo al gobierno de sus bienes se designa curador del mismo a la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, interesa se ponga este hecho en conocimiento del Letrado del Anciano a los efectos oportunos. La Encargada del Registro Civil dictó auto el 7 de julio de 2011 denegando la solicitud de autorización del matrimonio por falta de verdadero consentimiento matrimonial, ya que del contenido de las audiencias reservadas y de las condiciones médicas del interesado, da lugar a considerar que el matrimonio se pretende contraer con una finalidad distinta de la propia de esta institución.

4.- Notificada la resolución al Ministerio fiscal y a los promotores, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución impugnada. La Encargada del Registro Civil se ratificó en su resolución 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 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 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 el matrimonio proporciona al extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 presente se trata de una solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre dos ciudadanos españoles. Con carácter previo a las audiencias reservadas, el interesado fue sometido a reconocimiento por el médico forense, según el informe emitido el interesado presenta un deterioro mental importante, no entiende el concepto de matrimonio ni sus consecuencias principalmente a nivel jurídico y económico y debido a este deterioro mental, que revelan un grado importante-grave, no entiende las consecuencias del acto civil que supone el matrimonio. Por otro lado de las audiencias reservadas se desprende que el matrimonio tiene una finalidad distinta de la propia de esta institución. No se plantean una convivencia en domicilio propio, sino que el interesado vive en el domicilio de una amiga de la promotora llamada Mª R. que casualmente es la dueña de la Residencia de ancianos donde se encontraba antes el interesado y cuando la traspasó le dijo al interesado que se fuera a vivir a su casa, si contraen matrimonio la promotora se iría a casa de su amiga, compartiendo habitación y gastos, aunque continuaría con su trabajo en O. aunque el interesado tiene casa propia. Por tanto, cuando los contrayentes proyectan

unirse en matrimonio con una finalidad distinta, el consentimiento declarado es simulado y el matrimonio no puede autorizarse (pues sería un fraude de ley) por falta de consentimiento matrimonial.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Pola de Laviana (Asturias).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (31ª).**

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 dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Azkoitia (Gipuzkoa).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Azkoitia el día 29 de octubre de 2010 Don J-A. de nacionalidad española, nacido en A. (G) el 31 de mayo de 1969, y la Sra. S. de nacionalidad nicaragüense, nacida en M. N-S. (Nicaragua) el 29 de julio de 1970, inician expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañan la siguiente documentación: del promotor, DNI, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, fe de vida y estado y certificado de empadronamiento en A. y, de la promotora, cédula de identidad caducada, certificado de nacimiento y constancia de soltería nicaragüenses, fe de vida y estado española, certificados sucesivos de empadronamiento en T. (G) y en A. y certificado negativo de antecedentes penales nicaragüense.

2.- En el mismo día, 29 de octubre de 2010, los interesados ratificaron la solicitud e hicieron declaración jurada de estado civil y se dispuso la publicación de edictos en los Registros Civiles de Azkoitia y Tolosa, el 5 de noviembre de 2010 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y días después comparecieron como testigos una hermana del interesado y una amiga común que manifestaron que les consta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna.

3.- El Ministerio Fiscal, estimando que de la documentación presentada y de la audiencia reservada practicada no resulta suficientemente acreditada la concurrencia de consentimiento matrimonial, informó desfavorablemente el expediente y el 14 de febrero de 2011 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar la celebración del matrimonio, por entender que hay circunstancias que avalan que pueda ser de complacencia.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que él manifestó sin malicia ni segundas intenciones su preocupación por que ella no ha podido visitar a su familia en los cuatro años que lleva en España en situación no regularizada pero que es indudable

que entre ellos existen lazos sentimentales, de pareja y de convivencia que desean ratificar ante la ley.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que sea inadmitido en su totalidad el recurso de apelación presentado, y la Juez Encargada emitió informe desfavorable 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana nicaragüense resultan, del trámite de audiencia y de la documentación aportada al 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. Sus declaraciones denotan un desconocimiento de datos personales y familiares básicos que no se justifica fácilmente entre quienes alegan mantener una relación estable desde hace dos años y medio y llevar once meses compartiendo el día a día. Así él manifiesta que no conoce personalmente a los padres y a los hermanos de ella pero que los ha visto en fotografías y habla con ellos por teléfono y, no obstante, desconoce el número de hermanos que tiene, ignora el nombre de sus padres, no facilita el de ningún hermano y “en este momento no recuerda” el nombre del pueblo en el que ella nació, aunque



cree que podría ser -no lo es- Estelí; y ella, por su parte, aventura erróneamente que él nació en la población en la que reside. Sobre el matrimonio que proyectan celebrar ella dice que no guarda relación alguna con su situación en España, puesto que vive aquí desde hace ya cuatro años, al respecto él indica que la finalidad es que ella obtenga un visado que le permita residir en España y también poder regresar si viaja a su país, ya que su situación ahora es irregular, y ella aporta un certificado negativo de antecedentes penales nicaragüense recientemente obtenido para "trámites migratorios" que, aunque absolutamente innecesario en un expediente matrimonial, expresa que es de estado civil casada y, en consecuencia, no puede darse por acreditada su libertad de estado. Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución matrimonial y que, además, podría concurrir impedimento de ligamen.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Azkoitia (Gipuzkoa).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (32ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ciudad Real.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R. nacido en España y de nacionalidad española y Doña M. nacida 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, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto de acta de nacimiento, certificación soltería 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 el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 20 de junio de 2011 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 de la interposición del recurso, éste se opone al mismo. El encargado del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana dominicana, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Existen discordancias en lo referente a las personas con las que vive el interesado, así éste declara que comparte piso con dos matrimonios uno boliviano y otro de una boliviana con un peruano, declarando que ella conoce a ambos, sin embargo ella declara que él vive con una boliviana. También discrepan en lo referente al lugar donde vivía la interesada antes de conocerle ya que éste dice que vivía en la Calle A. compartiendo piso con más compañeros y que posteriormente se fue a vivir con una señora a la que cuida en la calle P. sin embargo el interesado sólo hace referencia al actual domicilio de la interesada en la calle P. desconociendo el anterior. Ella hace referencia a una hermana que reside en Alemania, sin embargo él refiere que ella tiene dos hermanas una en V. y otra en Alemania. El interesado declara que ella le ha dicho que no quiere traer a sus hijos a España, sin embargo ella dice que no han hablado nada referido a esto; él declara que ella tiene dos hijos, el hijo desconoce donde vive y la hija vive con una sobrina de ella, sin embargo ella declara que sus hijos viven solos en su país. El interesado dice que fueron juntos a ver una película pero que no acabaron de verla porque no les gustó, sin embargo ella declara que el motivo por el que no acabaron de verla fue porque ella tenía que trabajar. El interesado

manifiesta que ella vino a C-R. porque aquí vivían su hermana y sobrinas, sin embargo ella dice que sólo estaban sus sobrinas. Ella declara que él trabaja de albañil en el Ayuntamiento, sin embargo él dice que hace chapuzas por libre aunque trabajó para el Ayuntamiento. El interesado dice que ella fuma Ducados y Camel y ella dice que fuma Marlboro. El interesado declara que en Navidades, tanto la Nochebuena como la Nochevieja la pasaron con D. y N. y varios matrimonios más, sin embargo ella dice que la Nochebuena la pasó trabajando y la Nochevieja la pasó con el interesado.

El interesado declara que padece de vesícula aunque no tiene tratamiento, pero tiene que operarse, sin embargo ella dice que el interesado no tiene ningún tratamiento, y que sólo toma unas pastillas para la gripe. También discrepan en los regalos que se han hecho ya que ella dice que él a ella un móvil y ella a él calcetines, sin embargo él dice que ella él no le ha hecho ningún regalo. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (35ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil de Amposta.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don B. nacido en Senegal y de nacionalidad senegalesa y Doña T. nacida en España y de nacionalidad española, solicitaban la autorización para contraer matrimonio por poder. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, extracto de registro de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, 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 13 de julio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto e interesa la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil 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 ciudadano senegalés y una ciudadana española, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano de Guinea Conakry el ocho de septiembre del año 2006, mediante sentencia de fecha 11 de junio de 2010, obtuvo el divorcio. Según sus declaraciones, se conocieron en octubre de 2009, por internet, la interesada no se había divorciado de su anterior marido. Ninguno de los dos tiene trabajo y según informe de la policía el interesado está en situación irregular en España. La interesada desconoce los nombres de los padres del interesado así como de varios de sus hermanos, dando unos nombres que no coinciden con los dados por él, a pesar de que declaran que viven juntos, ella desconoce el número de teléfono de él, el desconoce la profesión de ella ya que dice que es operaria de Sony y ella dice que es administrativa. Discrepan en los apelativos que tiene cada uno, lo primero que hacen al levantarse, lugares que han visitado conjuntamente, emisora de radio, canciones con significado para los dos, lo que más les irrita a cada uno, etc. Las respuestas dadas son muy escuetas.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Amposta (Tarragona).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (56ª).**

### 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, mediante representante legal, contra auto de la encargada del Registro Civil de Xinzo de Limia.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. nacido en España y de nacionalidad española y Doña V-M. nacida 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 y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de mayo de 2011 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste impugna el mismo interesando la confirmación del auto impugnado. La encargada del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que fue en el año 2008 y él dice que en el año 2007. El interesado desconoce el nombre de la madre de ella declarando que se llama M. cuando es A. ella por su parte desconoce el nombre del padre de él. Discrepan en cuando iniciaron su relación ya que ella dice que llevan tres años de noviazgo y él dice que cuatro. Ella declara que tiene como aficiones salir y trabajar en la huerta, sin embargo él declara que a ella le gusta pasear y salir a divertirse y a él también. Discrepan en lo que cenaron la última noche ya que ella dice que macarrones y él huevos fritos con patatas, mientras que el interesado dice que los dos cenaron macarrones. Tampoco coinciden en los lugares que visitan ya que ella dice que van a la feria de A. y él dice que a la feria de G- de L. ella dice que han ido a La C. y él dice que a La C. y S. La interesada desconoce la fecha de nacimiento de él declarando que nació en el año 1990, cuando se le dice que ese no puede ser su año de nacimiento, ella insiste en que el interesado nació en 1990. No aportan prueba alguna de su relación. La interesada tiene una orden de expulsión de nuestro país. El interesado es 17 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Xinzo de Limia (Orense).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (57ª).**

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 civil remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra el auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Sant Feliu de Guixols (Girona).

## HECHOS

1.- En fecha 10 de febrero de 2011, Don R. nacido en B. (República Dominicana) el 20 de enero de 1977 y de nacionalidad dominicana, y Doña J. nacida en S-F de G. el 11 de enero de 1984 en y de nacionalidad española, solicitaban mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sant Feliu de Guixols autorización para contraer matrimonio civil. Aportando como documentación acreditativa: del promotor; pasaporte dominicano, acta inextensa de nacimiento, declaración jurada ante el Consulado de su país de su estado civil, soltero, declaración jurada de estado civil, soltero, en el Registro Civil y certificado de empadronamiento en S. (A) desde el 25 de noviembre de 2009 y de la promotora; certificación literal de nacimiento, volante de empadronamiento en S-F de G. desde el 1 de mayo de 1996 y declaración jurada de estado civil.

2.- Con fecha 24 de mayo de 2011 se ratifican los promotores. Con fecha 21 de julio siguiente comparece en el Registro Civil Doña P. hermana de la promotora, para poner de manifiesto que ésta padece una discapacidad psíquica reconocida del 66%, adjuntando copia de documento oficial acreditativo. Se celebra trámite de audiencia reservada por separado con ambos promotores.

3.-El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente respecto a la autorización del matrimonio al considerar que no existe un verdadero consentimiento matrimonial. El Encargado del Registro Civil deniega, mediante auto de fecha 12 de agosto de 2011, la autorización para contraer matrimonio por considerar tras las audiencias reservadas que no existe verdadero consentimiento matrimonial válido.

4.-Notificada la resolución a los promotores, estos interpusieron mediante representación legal recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, justificando las posibles discrepancias, presentando certificado de empadronamiento conjunto y documento médico relativo a un estado de gestación de la promotora. De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que solicita la confirmación del acuerdo impugnado por sus propios fundamentos y el Encargado del Registro Civil confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.-Con fecha 27 de octubre de 2011 vuelve a comparecer la hermana de la promotora para comunicar que ha presentado denuncia ante el Juzgado de Guardia contra el promotor, Sr. G. por haber abusado de la confianza y de la situación de discapacidad de su hermana, para beneficiarse de un posible matrimonio al estar en situación irregular, según cree, añadiendo que su hermana será sometida a examen del forense en un procedimiento de incapacidad.

6.- Consta a este Centro Directivo que, con fecha 9 de noviembre de 2012, se dictó resolución por el Juez de Primera Instancia nº 1 de Girona en el sentido de declarar totalmente incapaz a Doña J. nombrando un tutor y practicándose la correspondiente inscripción en el Registro Civil de Sant Feliu de Guixols con fecha 1 de marzo de 2013.

## 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, 56, 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 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, 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.

II.-Según el artículo 56 del Código Civil, quienes deseen contraer matrimonio acreditarán previamente, en expediente tramitado conforme a la legislación del Registro Civil, que reúnen los requisitos de capacidad. 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 cuando 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, en el que se pretende contraer un matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano dominicano, de los respectivos trámites de audiencia practicados a los interesados, tanto el Ministerio Fiscal como el Encargado del Registro llegaron a la conclusión de que no existía un verdadero consentimiento matrimonial, debiendo además tenerse en cuenta en el caso presente que el testimonio y documentación aportada por la hermana de la promotora, permitía considerar dudosa la capacidad de la promotora para prestar ese consentimiento, lo que ha quedado acreditado a la vista de la declaración judicial de incapacidad total que consta inscrita en el Registro Civil.

En consecuencia, esta Subdirección General propone desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Sant Feliu de Guixols (Girona).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (65ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil de Córdoba.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña M<sup>a</sup> F. nacida en Marruecos y de nacionalidad española. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, acta de nacimiento, certificado administrativo de soltería del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

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 impugna el recurso interpuesto e interesa la confirmación del auto recurrido. La encargada del Registro Civil 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 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 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 73-1<sup>o</sup> 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 ciudadano marroquí y una ciudadana española y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando y donde se conocieron ya que él dice que fue en C. hace más de un año y ella dice que fue en T. hace varios años. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, dice que es soltera cuando es divorciada, desconoce el número y los nombres de sus hermanos, tampoco sabe el número y los nombres de sus hijos, desconoce los ingresos que tiene y el motivo ( cobra por invalidez), desconoce sus gustos, aficiones, comidas favoritas, etc. Por su parte ella desconoce el estado civil de él ya que dice que es divorciado cuando es soltero, desconoce el número y los nombres de sus hermanos y de sus hijos, comidas favoritas, aficiones, etc. El interesado está en prisión desde 2007. Por otro lado la interesada es 19 años mayor que el interesado.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (67ª).**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Villa de Teguete.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí y Doña C-E. nacida en España y de nacionalidad española, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: acta de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, extracto de acta de nacimiento 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 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 11 de julio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.



4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil 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 ciudadano marroquí y una ciudadana española, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio ya que él dice que en mayo de 2011 y ella dice que hace mucho cuando ella todavía no era mayor de edad. La interesada declara que conviven desde el 4 de enero de 2009 mientras que él dice que no han convivido. Difieren en el lugar donde vivirán cuando se casen ya que él dice que en Marruecos porque él tiene allí a la familia, mientras que ella dice que en T. El interesado no contesta a muchas de las preguntas como por ejemplo las referidas a los regalos que se han hecho, otras respuestas son incoherentes en relación con las preguntas. El interesado declara que quiere contraer matrimonio a fin de

obtener la nacionalidad española en menos tiempo. Por otro lado el interesado tiene abierto un expediente de expulsión por la infracción prevista en el artículo 53.1.a de la Ley Orgánica 4/2000.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Villa de Teguete.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (89ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil de Tortosa.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R. nacido en España y de nacionalidad española y Doña M<sup>a</sup> A. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, 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 pasaporte, certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el 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 se opone a la autorización del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de junio de 2011 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 solicita la confirmación del auto impugnado. La encargada del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana colombiana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Ella desconoce la fecha de nacimiento de él y éste desconoce el lugar de nacimiento de ella, así mismo desconocen los nombres de los padres de cada uno. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues él dice que hace cuatro años y ella dice que tres años y medio. La interesada declara que tiene nueve hermanos y él dice que tiene dos, desconociendo nombres y edades, por su parte ella desconoce los nombres y edades de los hermanos de él. El interesado declara que ella trabaja limpiando domicilios y ella declara que cuida personas. El interesado desconoce que ella tiene dos hijos. Desconocen los estudios de cada uno, comidas favoritas, etc. Por otro lado y aunque no es determinante, el interesado es 19 años mayor que él. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Tortosa (Tarragona).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (149ª).**

### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega su 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 entablado por los interesados, contra auto de la Juez encargada del Registro Civil de Torremolinos.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en España y de nacionalidad española y Doña I-C. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta 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 favorablemente. La Juez encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 14 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificadas los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto e interesa la confirmación de la resolución recurrida. La Juez encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe favorable.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 ciudadano español y una ciudadana colombiana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. En las entrevistas en audiencia reservada que se les practicaron ambos manifiestan que se conocieron en el año 2006, sin embargo en el recurso interpuesto dicen que se conocieron en el año 2005; así mismo en las entrevistas declaran que han convivido pero no dicen cuanto tiempo ni desde cuando, en el recurso dicen en el año 2010. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues él dice que en 2006 y ella dice que en 2007. También difieren en cuando decidieron contraer matrimonio pues él dice que en agosto de 2010 (la entrevista se celebró en enero de 2011) en la feria de M. mientras que ella dice que cuando ella estaba en L. El interesado no da la fecha de nacimiento exacta de ella pues dice que nació en 1978 cuando fue en 1976, declara que ella tiene un hermano que murió pero ella no hace referencia al respecto manifestando que tiene hermanos por parte de padre con los que no tiene contacto. El interesado dice que es empresario y licenciado en publicidad y ella dice que tiene constructora y en lo referente a los estudios no contesta; el interesado dice que ella es estudiante y ella dice que su profesión es comunicación social y publicista. El interesado declara que el piso donde viven es de sus padres y ella dice que es propiedad de él. Discrepan en gustos, aficiones, comidas favoritas, así por ejemplo el interesado dice que su afición es el deporte y su comida favorita es la carne, mientras que ella dice que a él le gusta leer y jugar a la PlayStation, y su comida le gusta el jamón de pata negra; por su parte el interesado dice de ella que le gusta la moda y ella dice que le gusta la música y el baile.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (150ª).**

### 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 encargada del Registro Civil de Bilbao.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. nacido en España y de nacionalidad española y Doña S. nacida en Bolivia y de nacionalidad boliviana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 14 de julio de 2011 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 de la interposición del recurso, éste interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución impugnada. La encargada del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana boliviana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron ya que él declara que fue hace cinco años cuando la contrató para cuidar de su mujer, mientras que ella dice que se conocieron hace seis años cuando la hija de ella los presentó. El interesado declara que decidieron no casarse hasta pasado al menos un año desde la muerte de su esposa, sin embargo ella dice que él le propuso matrimonio pero que se lo pensó porque no se decidía. Discrepan en el tiempo que llevan viviendo juntos ya que él dice que hace un año y cuatro meses y ella dice que hace dos años. Tampoco coinciden en los regalos que se han hecho ya que él dice que no se han regalado nada y ella afirma que le regaló una cadena que lleva puesta. El interesado desconoce el nombre de la interesada (la llama C. cuando es S.), apellidos, nombre de sus padres, lugar y fecha de nacimiento (dice que nació en Colombia, cuando es boliviana), el nombre de sus hijos aunque declara que viven con ellos dos y los mantiene, desconoce así mismo el número y nombre de sus hermanos declarando que viven todos en "Colombia", estudios realizados, número de teléfono, etc. Desconoce que la interesada tuvo unas úlceras cancerosas, padece depresión, tiene problemas de vesícula y rodilla, declarando tan sólo que toma pastillas para los nervios. Ella por su parte desconoce el lugar de nacimiento de él, nombres de sus padres, número y nombres de sus hermanos, salario, dice que tiene una pensión de 1.800 euros, mientras que él dice de 3.000 euros, etc. Por otro lado el interesado es 47 años mayor que la interesada. No aportan prueba alguna de su relación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (151ª).**

#### 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, mediante representante legal, contra auto de la encargada del Registro Civil de Arona.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2001 y Doña J. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer. Se acompañaba la siguiente documentación: acta de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, partida de nacimiento, certificado de soltería 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 se opone a la celebración del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de julio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto y solicita la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil 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 ciudadana marroquí y un ciudadano español, de origen marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo se conocieron ya que ella dice que se conocieron a través de una amiga y él dice que se conocieron cuando él la llamó por teléfono sin especificar más. El interesado desconoce la fecha de nacimiento exacta de ella porque dice que nació en 1978 cuando fue en 1968. Ella desconoce cómo se llama la empresa de seguridad donde trabaja, declarando que tiene un horario de mañana cuando él afirma tener un horario de noche. La interesada sabe que él tiene tres hijos de un primer matrimonio y otro menor de edad de un segundo matrimonio, conoce en que trabajan los dos primeros pero no el tercero del que no menciona nada. El interesado dice que ella lleva en España desde el año 2000 y ella dice que desde el 2001, dice que lleva con su pareja un año y dos meses y ella dice que un año. No aportan pruebas de su relación. Por otro lado el interesado es 13 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (171ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega su 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 entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto de la Juez encargada del Registro Civil de Figueras.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña A-L. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005 y Don R-R. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, 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 de la interesada e inscripción de nacimiento 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 1 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en su anterior informe, oponiéndose a la autorización 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 en España entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano ecuatoriano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español en el año 2001, obtuvo la nacionalidad española en el año 2005 y se divorció en el año 2010. El interesado desconoce que ella tiene una hija de nueve años, nacida en C. dice que a ella le han



operado de hernia y cesárea cuando fue de apendicitis y cesárea. Ella desconoce el lugar de nacimiento del interesado indicando que nació en Q. cuando fue en G. así mismo desconoce los estudios que tiene ya que dice que son superiores pero desconoce la licenciatura cuando él dice que es licenciado en Hostelería y Turismo. Discrepan en gustos y aficiones por ejemplo si fuman o no, bebidas favoritas, si tienen o no alergias, etc. Ella afirma que vino a España hace trece o catorce años y él hace once años, sin embargo él dice que vino hace nueve años, desconociendo el tiempo que lleva ella en España. Por otro lado y aunque no es determinante, ella es 13 años mayor que el interesado. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (187ª).**

#### IV.2.1.-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Noain-Valle de Elorz.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F-J. nacido en España y de nacionalidad española y Doña O-Mª. nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de empadronamiento de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 23 de Junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado 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 ciudadano español y una ciudadana brasileña, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así existen determinados desconocimientos y contradicciones respecto de datos básicos personales y familiares como que el Sr. B. ignora la fecha de nacimiento de su pareja, los nombres y edades de los hijos de ella, el número de hermanos asimismo la Sra. M. desconoce el número de hermanos de él. Por otra parte dicen haber convivido un año aproximadamente con anterioridad al momento de la celebración de la audiencia reservada el 09 de Junio de 2011 dato que no coincide con el tiempo que figuran inscritos en el padrón municipal del Ayuntamiento de N. que es desde marzo de 2011 mientras que con anterioridad se encontraban empadronados ella en S-S. hasta el 21 de enero de 2011 y él en P. hasta abril de 2011. La interesada manifiesta que con el matrimonio y los papeles que conseguirá quiere trabajar en la factoría Wolwaguen.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 14 años.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Noain-Valle de Elorz (Navarra).

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (2ª).**

### 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 encargada del Registro Civil de Santander.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña S. nacida en Guinea y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2002 y Don J. nacido en Camerún y de nacionalidad camerunesa, 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 de la interesada y acta de nacimiento, certificado de capacidad matrimonial, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 22 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto e interesa su desestimación. La encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe desfavorable.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 ciudadana española, de origen guineano y un ciudadano camerunés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español en el año 1999, obtuvo la nacionalidad en el año 2002, se separó en el año 2004 y se divorció en el año 2009. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio pues ella dice que en enero del año pasado y él dice que hace un año (la entrevista es de abril de 2011, luego sería en abril de 2010). Declara ella que él tiene un hijo, que según le dijo él vivía en Camerún con un amigo, cuando él declara que su hijo vive con una prima. Ella dice que él acaba de renovarse el pasaporte, sin embargo él dice que lo tiene desde hace un año. Ella desconoce si él ha vivido en otros lugares de España, desconociendo por qué no tiene residencia legal, y tampoco sabe si él ha tenido alguna orden de expulsión. Él dice que lleva en España desde 2005, que siempre ha vivido en S. y que no ha tenido ninguna orden de expulsión, esto se contradice con el informe de la policía obrante en el expediente donde consta que hubo una resolución de expulsión de la Delegación de Gobierno de Melilla de 13 de febrero de 2006. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (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 de la encargada del Registro Civil de Santander.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don C. nacido en España y de nacionalidad española y Doña M. nacida 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 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 el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 22 de junio de 2011 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 de la interposición del recurso, éste impugna el mismo interesando su desestimación. La encargada del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana brasileña en el año 2005, y se divorció en septiembre de 2010. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio ya que él dice que a finales del año pasado (2010) y ella dice que en septiembre. El interesado declara que ella es divorciada cuando es soltera, dice que tiene tres hijos y que la hija pequeña, de la que no dice nombre, vive con la familia de ella en Brasil, sin embargo ella dice que vive con la familia de su ex suegra. El interesado dice que ella estuvo empadronada en B. antes de estarlo en S. sin embargo ella dice que estuvo empadronada en A. El interesado declara que de los cinco hermanos que tiene, ella sólo conoce a uno, sin embargo ella manifiesta conocer a los cinco afirmando que los conoció en P. El interesado dice que ella no ha tenido ningún problema con extranjería cuando ella dice que al caducarle el visado de turismo, la policía la detuvo en la calle y tuvo que pagar una multa acordando fecha límite de estancia en España hasta el 8 de julio de 2009. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (5ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto del Juez encargado del Registro Civil de Murcia.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S. nacido en Costa de Marfil y de nacionalidad marfileña y Doña Mª D. nacida en España y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción del primer marido y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de soltería, extracto de partida de registro civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen tres 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 favorablemente. El Juez encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 1 de marzo de 2011 no autoriza 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 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 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre una ciudadana española y un ciudadano de Costa de Marfil, y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Así se deduce de las respuestas dadas, en las que no se aprecian grandes contradicciones ni revelan desconocimiento de datos que pudieran considerarse de importancia a los efectos de poder deducir una utilización fraudulenta de la institución matrimonial, coincidiendo en cómo y cuándo se conocieron,

datos sobre familiares, trabajo, etc. Por otro lado los interesados tienen una hija en común, como alegan en el recurso presentado, nacida en M. el... de... de 2011.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y autorizar la celebración del matrimonio.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández  
Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Murcia.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (6ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Burjassot.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don Á-H. nacido en Argentina y de nacionalidad argentina y Doña A-R. nacida en Argentina y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, 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 de la interesada y pasaporte, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta 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 se opone a la autorización del matrimonio. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 19 de mayo de 2011 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 de la interposición del recurso, éste se opone al mismo, interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil 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 ciudadana española, de origen argentino y un ciudadano argentino y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Aunque coinciden en afirmar que se conocieron en Argentina hace veinte años, sin embargo discrepan en cuanto tiempo duró la relación allí ya que ella dice que ocho años y él dice que duró cinco o seis años. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio pues ella dice que desde que él está en España y él dice que lo decidieron en Argentina. Los interesados no viven juntos ni siquiera en la misma ciudad, ya que ella vive en V. y él en B. ella no sabe dar el domicilio completo de él en esta localidad afirmando que nunca ha estado en casa de él. Desconocen los números de teléfono del otro, ella no da respuesta cuando se le pregunta por la profesión y estudios de él, por su parte él desconoce la fecha de nacimiento completa de ella. La interesada declara que la última vez que estuvieron juntos fue el fin de

semana en su domicilio de V. sin embargo él dice que han estado juntos todos los días; no coinciden en la descripción de la casa que compartirá con el interesado.

El interesado declara que vino a España en el año 2009, sin embargo el informe de la policía dice que vino por medio de una carta de invitación el 5 de octubre de 2010, con fecha de caducidad el 5 de enero de 2011, en ese mismo informe se comunica que los vecinos de la zona, en B. manifiestan que sí conocen al promotor, aunque desconocen si tiene o no pareja, no conocen a A-R. desconociendo si conviven juntos en el domicilio de B. En el expediente consta otro informe de la policía, en el que entrevistada la promotora, manifiesta que vive sola, que no tiene pareja, que conoce a Á-H. porque tiene una cierta amistad con él, que alguna vez ha estado en su casa, pero no vive con él ni tiene pensado casarse con él. No aportan pruebas de su relación

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Burjassot (Valencia).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (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 encargada del Registro Civil de Figueras.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña S. nacida en España y de nacionalidad española, que obtuvo por opción en el año 1995, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio con Don S. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y extracto de acta de nacimiento fe de soltería y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.



4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en su anterior informe. La 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 ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada de nacionalidad española obtenida por opción en 1995, contrajo matrimonio con un ciudadano marroquí, según el interesado, primo suyo, en el año 2003 y se divorció mediante sentencia de fecha 17 de febrero de 2006. Desconoce la fecha de nacimiento exacta del interesado. Existen discordancias sobre cómo se conocieron, ya que ella dice que su abuelo era amigo de su padre y coincidieron en una boda hace un año, (la entrevista se hizo en febrero de 2011, luego fue aproximadamente en febrero de 2010) sin embargo él declara que su madre estaba en la boda de una amiga, y se sentó en la misma mesa de la promotora, le enseñó una foto y le dio su número de teléfono, esto fue en agosto de 2010, comenzaron su relación en septiembre de 2010, decidieron contraer matrimonio en

octubre. El interesado desconoce los ingresos de ella, ella declara que conoce a los padres de él cuando él declara que su padre falleció y sólo tiene a su madre. Discrepan en gustos, aficiones, comidas favoritas, etc.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (27ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*No se autoriza porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización 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 de Piélagos (Santander).

#### **HECHOS**

1.- Doña M<sup>a</sup> D. nacida en S. y de nacionalidad española, presenta, con fecha 14 de mayo de 2009, solicitud para contraer matrimonio civil con Don A. nacido en Egipto, residente en ese país y de nacionalidad egipcia. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, volante de empadronamiento de la interesada, fe de vida y estado, Documento Nacional de Identidad y pasaporte de la interesada, y certificado de inscripción de nacimiento, declaración jurada de estado civil del interesado y pasaporte del interesado.

2.- Con la misma fecha comparece la Sra. O. manifestando que el matrimonio para el que ha solicitado autorización desea que se celebre por poder, para lo que se otorgará a favor de su hijo, Don J. el oportuno documento en el Consulado español en Egipto, ya que el otro contrayente se encuentra allí y no puede viajar a España. Comparece como testigo el hijo de la interesada que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna.

3.-Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con la interesada y se solicita de la Embajada de España en El Cairo que se lleve a cabo con el interesado y que se aporte el poder otorgado para la celebración del matrimonio, la entrevista se lleva a cabo con fecha 9 de junio de 2009. Recibida la documentación se aprecia que no se ha aportado el documento de apoderamiento necesario, no obstante antes de requerirlo el Encargado da traslado del expediente al Ministerio Fiscal para su informe, éste se opone a la autorización del matrimonio. Con fecha 13 de agosto de 2009 el Juez Encargado del Registro Civil deniega la autorización del matrimonio.

4.- Notificada la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización del matrimonio aportando diversa documentación en su apoyo, facturas telefónicas y declaraciones testificales respecto a la existencia de su relación y su mantenimiento en el tiempo.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se reitera en su informe anterior. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil por poder en España entre una ciudadana española y un nacional egipcio resultan, del trámite de audiencia y de las demás actuaciones practicadas, 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. Así el interesado manifiesta que la promotora vive en L. desde hace algunos años, sin embargo según el certificado de empadronamiento ella vive en esa localidad desde el 24 de septiembre de 2008, es decir 8 meses antes de iniciar el expediente de autorización de matrimonio, según la promotora ella tenía unos conocimientos básicos de inglés y se entienden en ese idioma, sin embargo el Cónsul español que le realizó la entrevista informa que él interesado tiene dificultades para entender y utilizar el inglés y que se tuvo que recurrir a un traductor de árabe, siendo este 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, el hecho de que los contrayentes tengan una lengua común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso, también discrepan en cuanto al conocimiento de la situación laboral del interesado, según él trabaja en un barco

de crucero, mientras que la promotora menciona que lleva un año sin trabajar, por otra parte y sin que sea determinante la promotora es 22 años mayor que el interesado, debiendo significarse por último que tampoco se aportó al expediente ni parece que se llegara a otorgar por el Sr. M. el documento de apoderamiento que permitiera celebrar el matrimonio en esta forma.

Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución matrimonial. No obstante cabe recordar que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de cosa juzgada, de modo que es posible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta en la primera decisión.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Piélagos (Santander).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (35ª).**

#### 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, mediante representante legal, contra auto del encargado del Registro Civil de Reus.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R. nacido en España y de nacionalidad española y Doña S. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de partida de nacimiento, atestado notarial de divorcio y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, 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 23 de septiembre de 2011 no autoriza la celebración 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 autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El encargado del Registro Civil 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 ciudadana marroquí y un ciudadano español, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, aunque el interesado dice que ella habla muy bien el español, la entrevista de la interesada en el Consulado de España en Casablanca se realizó con la asistencia de un intérprete, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que fue en 2008 cuando él fue por primera vez a Marruecos con el hermano de ella, mientras que él dice que fue en 2006, declara que fue varias veces a Marruecos pero no recuerda las fechas de estos viajes. Ella dice que él cobra un subsidio de 1.000 euros, mientras que él dice que cobra 500 euros de paro. La interesada desconoce cualquier dato personal sobre el interesado. El interesado declara que se quieren casar para que les den el libro de familia y el visado. El Encargado del Registro Civil de Casablanca informa



que la interesada solicitó un visado en agosto de 2008 para visitar al promotor, pero le fue denegado. Por otro lado y aunque no es determinante el interesado es 24 años mayor que ella. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (37ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la encargada del Registro Civil de Plasencia.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña B. nacida en España y de nacionalidad española y Don H. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería 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 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 29 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica íntegramente en su informe anterior. La encargada del Registro Civil 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 ciudadano marroquí y una ciudadana española, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Aunque coinciden en señalar que se conocieron en un locutorio, sin embargo ella dice que fue allí a poner un fax, mientras que él dice que fue a hacer fotocopias. Declaran que llevan viviendo juntos un año en la Calle N. de P. sin embargo la interesada señala en el escrito de solicitud que su domicilio es la Calle V-B. donde está empadronada desde el 7 de agosto de 2009. Ella dice que viven juntos con el hijo menor de ella que tiene doce años, sin embargo ella añade que comparten piso con una pareja, el interesado no hace referencia a este hecho. Existen discordancias en lo referente a si practican o no deporte, ya que ella dice que los dos salen a andar, mientras que él dice que sale a correr y ella a veces camina. Por otro lado la interesada es diez años mayor que el interesado. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Plasencia (Cáceres).

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (39ª).**

### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Milagro.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R-T. nacido en Portugal y de nacionalidad portuguesa y Doña F-Y. nacida en Honduras y de nacionalidad hondureña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, certificación de acta de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no conocen ningún impedimento para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de septiembre de 2011 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. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante él, puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.), a cuya finalidad es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 C. c.), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del "consentimiento matrimonial", no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 C. c.), es materia directamente vinculada al "estado civil" y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretende atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C. c.), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el

matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº 3 C. c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero, con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C. c.), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 R. R. C.), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un ciudadano portugués y una ciudadana hondureña, residentes en España, y de las audiencias reservadas y demás actuaciones llevadas a cabo en el expediente, se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada declara que se conocieron en 2009, sin especificar mes ni día. Se conocieron en Argentina en el Instituto P de V. El interesado declara que se casarán por la iglesia en Portugal pero antes se casarán por lo civil, ella dice al respecto que se quieren “casar cuanto antes en Milagro”, que es evangélica, y que el pastor evangélico requiere lo que las autoridades terrenales tienen establecidas. El interesado declara que han convivido en Argentina cuatro meses, medio mes en Honduras y tres meses en España, sin embargo ella declara que convivieron desde que vino de Honduras a finales de abril.

El interesado manifiesta que trabaja para P. ella dice que él trabaja como carretillero de V-M. Existen discordancias en gustos, aficiones, comidas favoritas, así la interesada dice que a ella le gusta la piscina y a él el basket, sin embargo él dice que a ambos les gusta el basket. El interesado dice que le gusta la pizza y a ella ensaladas y sopas, mientras que ella dice que le gusta el pollo y a él los mariscos. Por otro lado y aunque no es determinante, la interesada es once años mayor que el interesado.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Milagro (Navarro).



## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (40ª).**

### 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, mediante representante legal, contra auto del encargado del Registro Civil de Melilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don T. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 1997 y Doña I. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y extracto de la partida de nacimiento, fe de soltería y certificado de residencia 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 emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 19 de agosto de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso e interesa se confirme el auto recurrido. El encargado del Registro Civil 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 ciudadana marroquí y un ciudadano español, de origen marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en el tiempo que lleva viviendo el interesado en su domicilio, ya que él dice que lleva año y medio y ella dice que vive allí desde 2009. El interesado dice que trabajaba en una empresa de telecomunicaciones en A. sin embargo ella dice que trabajaba en una empresa de material de construcción. Ella declara que él tiene una hija nacida en 2008 cuando fue en 2007, dice que él le pasa una pensión de 300 euros, cuando él dice que le pasa 200 euros. El interesado dice que se encuentra en paro y que vive de sus ahorros y de la ayuda de su padre, sin embargo ella dice que él vive de sus ahorros y del paro. Declaran que estuvieron pasando unos días de vacaciones en un hotel de G. sin embargo desconocen el nombre del hotel. Ella desconoce los testigos, declarando que sólo los conoce su novio. No aportan pruebas de su relación

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (6ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Melilla.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don H. y Doña S. nacidos en Marruecos y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, en España. Se acompañaba la siguiente documentación: permiso de residencia, certificación literal de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, extracto de la partida de nacimiento, fe de soltería y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no conocen ningún impedimento para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 21 de marzo de 2011 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. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante él, puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de

consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.), a cuya finalidad es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 C. c.), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del “consentimiento matrimonial”, no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 C. c.), es materia directamente vinculada al “estado civil” y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretender atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C. c.), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº 3 C. c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero, con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad

declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C. c.), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 R. C.), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre dos ciudadanos marroquíes, residentes en España, y de las audiencias reservadas y demás actuaciones llevadas a cabo en el expediente, se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado ya que dice que nació el 2 de febrero de 1981 cuando fue el 2 de diciembre. Ambos declaran que ella está embarazada, sin embargo no aportan prueba de ello, ella dice que tiene previsto el parto para el 7 de junio, si es niño se llamará A. y si es niña no lo saben, sin embargo él declara que no se acuerda de la fecha del parto, si es niño no sabe cómo se llamará y si es niña Y. Declara la interesada que cuando se casen busquen una casa, sin embargo él dice que seguirán viviendo con los padres de ella como hasta ahora.

La interesada dice que todos los hermanos del interesado viven en Marruecos menos uno que vive en M. sin embargo él dice que son dos los hermanos que viven en M. Ella dice que ha estudiado en R. y M. y él dice que ella ha estudiado en C. Ella declara que vivió siete años en M. y alrededores, y él dice que ella ha vivido en la península seis años. Él no sabe lo que ha estudiado la interesada y dice que ha trabajado en C. sin embargo ella no hace referencia a este hecho. Hay que destacar la información que da el Encargado del Registro acerca de uno de los testigos del expediente ya que dice que existen sospechas de que no conocen a uno de estos testigos al tratarse del abogado que les lleva el asunto (con la consiguiente falta de cumplimiento de las exigencias legales, en lo referente a testigos). No aportan ninguna prueba de su relación.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (43ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*1º. Se autoriza porque hay datos objetivos bastantes para deducir que el matrimonio que se pretende celebrar persigue los fines propios de la institución.*

*2º La mera situación administrativa irregular del extranjero en España cuando es el único dato objetivo del que puede deducirse el fraude, no es por sí sola motivo de denegación*

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 encargada del Registro Civil de Torreveja.



## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña D. nacida en España y de nacionalidad española y Don Z. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento, certificados de empadronamiento y certificado de capacidad matrimonial del Sr. Z.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2010 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. La 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 ciudadana española y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas no 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. Además en el informe que consta en el expediente de la Dirección General de la Policía, pone de manifiesto que existe relación sentimental desde el año 2005 de la pareja y que conviven desde el año 2006, y si bien el Sr. Z. ha tenido durante los años 2006 a 2008 residencia legal temporal y para trabajo en España desde el 19 de diciembre de 2008 se encuentra en situación irregular.

La citada situación irregular no impide la existencia de una relación afectiva real y la voluntad de establecerse como matrimonio a los fines previstos por la institución conforme a la normativa legal, por lo que no se puede deducir el fraude y justificar la denegación de la autorización.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y declarar que no hay obstáculo para que el Encargado del Registro Civil autorice el matrimonio.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Torre Vieja.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (47ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil de Arnedo.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R. nacido en España y de nacionalidad española y Doña L-N. nacida en República Dominicana y de nacionalidad dominicana iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: hoja declarativa de datos, certificados de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio Sr. P. y certificado de empadronamiento de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 03 de Junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. La 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 ciudadano español y una ciudadana dominicana, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así existe una falta de relación continuada de la pareja, manifiesta ella que le conoció en una discoteca hace dos años, que era casado pero se estaba separando, que la relación formal empezó hace poco más de un año en Z. y que plantearon contraer matrimonio en noviembre o diciembre de 2010, que no conoce a los familiares de su pareja y tiene escaso contacto con el hijo de su novio. La interesada vive en Z. mientras que su pareja lo hace en V de A., que una vez contraigan matrimonio continuarán residiendo en localidades diferentes manteniendo la relación en fines de semana como hasta ahora. Se contradicen respecto a la

idea de tener hijos, ella afirma que si y que están en ello e incluso manifiesta que puede que ya esté embarazada de dos o tres meses mientras que el interesado afirma que de momento no y que quizás no pueda tenerlo debido a un tratamiento de quimioterapia situación que no ha sido comentada por la interesada.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 18 años.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Arnedo (La Rioja).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (51ª).**

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 Xátiva (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Xátiva el 20 de diciembre de 2010, Don A. de nacionalidad marroquí, nacido el 1 de enero de 1983 en A-A. (Marruecos) y Doña N. de nacionalidad española, nacida el 16 de enero de 1968 en M. iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificación de nacimiento en extracto, volante individual de empadronamiento en X. desde marzo de 2007 y certificado de convivencia con la promotora en la misma localidad, pasaporte marroquí, fe de vida, certificado de estado civil, soltero, certificado negativo de antecedentes penales en Marruecos y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, certificado de nacimiento, Documento Nacional de Identidad, volante de empadronamiento en X. desde mayo del año 2005 y declaración jurada de estado civil, soltera.

2.- El día 30 de diciembre de 2010 los promotores se ratifican en su solicitud y comparece un testigo, que manifiesta que conoce a los solicitantes y que tiene el convencimiento de que matrimonio proyectado no incurre en prohibición alguna. Con fecha 7 de marzo de 2011 se llevan a cabo las audiencias reservadas.

3.-El Ministerio Fiscal en su informe se opone a la concesión de lo solicitado y con fecha 27 de abril de 2011 la Encargada del Registro Civil de Xátiva teniendo en cuenta que la promotora ya había iniciado anteriormente la tramitación de otro expediente para contraer matrimonio con otra persona, y a la vista de las audiencias, se podía considerar que no había un verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegando la autorización de matrimonio solicitada.

4.- Notificada la resolución a los promotores y al Ministerio Fiscal, aquellos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interesando que se autorizara el matrimonio, haciendo las alegaciones que estiman oportunas en relación con la relación anterior de la promotora con una tercera persona.

5.-De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que solicita la desestimación del recurso y el 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, 68, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un ciudadano 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. Así el promotor pese a llevar dos años residiendo en la zona, duda al recordar donde se conocieron y menciona que fue en el año 2009 en la playa de C. o G. cuando según la interesada fue en D. por otro lado no queda muy clara la información respecto a su domicilio ya que, según el volante de empadronamiento del promotor, éste aparece inscrito en X. desde el 27 de marzo de 2007 y en el mismo domicilio de la interesada cuando se conocen desde el año 2009. Respecto a otros datos familiares el promotor desconoce el segundo apellido de la madre de su pareja



y desconoce también el domicilio de los padres de ella en la misma localidad de X. Consta asimismo en el propio auto impugnado que la interesada había instado con anterioridad, en el mismo Registro, expediente de autorización con otro ciudadano marroquí residente en España, al respecto la Sra. M. menciona esta circunstancia en su audiencia sin mencionar datos personales de su pareja en aquella ocasión. Por último y aunque no es determinante la interesada en 15 años mayor que el promotor.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Xátiva (Valencia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (59ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la encargada del Registro Civil de Torremolinos.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. nacido en Bélgica y de nacionalidad española, y Doña T-B. nacida en Argentina y de nacionalidad argentina, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: acta de nacimiento, y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, certificado de nacimiento, declaración jurada de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se 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 14 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interesando la confirmación de la resolución impugnada. La encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe favorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre un ciudadano español y una ciudadana argentina y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Con el recurso los interesados aportan pruebas de que la interesada se encuentra legalmente en nuestro país y la solicitud de la nacionalidad española por opción, lo que ha hecho que la Encargada del Registro Civil emita un informe favorable a la autorización del matrimonio.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y autorizar el matrimonio.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (60ª).

### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la encargada del Registro Civil de Torremolinos.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña L. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004, y Don R. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: acta de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y permiso de residencia, extracto de acta de nacimiento, fe de soltería 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 se opone a la celebración del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste no se opone al recurso considerando la aportación de la nueva información documentada y justificada. La encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe favorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

V.- En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre una ciudadana española, de origen marroquí, y un ciudadano marroquí y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Con el recurso los interesados aportan informes médicos sobre el embarazo de la interesada. Por otro lado el interesado se encuentra legalmente en nuestro país y tiene contrato de trabajo, lo que ha hecho que el Ministerio Fiscal informe favorablemente, así como la Encargada del Registro civil.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y autorizar el matrimonio.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (125ª).**

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 dictado por la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Marbella (Málaga).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Marbella el día 12 de abril de 2010 Don K. de nacionalidad española, nacido en M. el 9 de diciembre de 1978, y Doña S. de nacionalidad marroquí, nacida en F. (Marruecos) el 1 de julio de 1983, inician expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañan la siguiente documentación: del promotor, Documento Nacional de Identidad, certificado literal de nacimiento y fe de vida y estado, declaración jurada de soltería y, de la promotora, certificado literal y en extracto de nacimiento, certificado administrativo de soltería y declaración jurada de soltería y certificado negativo de antecedentes penales en Marruecos, toda la documentación extranjera debidamente traducida y legalizada, por último aportan certificado de convivencia en el municipio de M. desde el 22 de diciembre de 2009.

2.- El 11 de mayo de 2010 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada y comparecieron como testigos un hermano y la madre del promotor, que manifestaron que no saben de ningún impedimento ni obstáculo legal para la celebración del matrimonio.

3.- El Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado, tras lo cual el 11 de junio de 2010 la Encargada, a la vista de las audiencias consideró que se trataba de un matrimonio de complacencia, sin que haya un verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto acordando denegar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que conviven e incluso que la interesada estuvo embarazada de un hijo de ambos, aportando copia de contrato de arrendamiento del domicilio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opone al recurso al estimar que los razonamientos fácticos y jurídicos del auto dictado son ajustados a derecho y el 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 RRC).



III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un ciudadano español y una nacional marroquí resultan, del trámite de audiencia y documentación aportada al 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 sus manifestaciones se advierte desconocimiento de datos, alguno tan básico como la fecha de nacimiento, así el promotor equivoca el mes y la interesada desconoce el año y el lugar de nacimiento manifestando que es M. cuando nació en M. según su certificado de nacimiento, también difieren en los idiomas hablados, la promotora manifiesta que además de su idioma habla español y el promotor dice que ella habla español y holandés, también desconoce la promotora los estudios realizados por su pareja, el sueldo que gana ni el número de teléfono del interesado. Preguntado el Sr. Z. por los motivos del matrimonio dice que el primero fue obtener la regularización de la estancia de ella en España, y después que ella estaba embarazada, aunque perdió el hijo que esperaba. Por último consta por lo manifestado por el interesado que la Sra. A. residió en Holanda y desde allí por carretera llegó a España de forma irregular y en esa situación estaba.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Marbella (Málaga).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (126ª).**

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 Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de San Cristóbal de La Laguna (Tenerife).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de San Cristóbal de La Laguna, el día 2 de marzo de 2011, Don F.-J. de nacionalidad española, nacido en La L. (T) el 20 de septiembre

de 1974, y Doña C. nacida en M. (Brasil) el 13 de noviembre de 1984 y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor español, certificación literal de nacimiento, volante de empadronamiento en San C de La L. y Documento Nacional de Identidad; y, de la promotora, certificado de nacimiento, declaración de dos testigos en relación con el estado civil de la interesada, llevada a cabo en el Consulado de Brasil, soltera, certificado de estar inscrito en el Consulado General de Brasil desde el 31 de enero de 2011, volante de empadronamiento en el domicilio del Sr. H. con fecha 13 de enero de 2011 y declaración testifical de que ha residido en Brasil entre el 1 de diciembre de 2008 y el 1 de diciembre de 2010.

2.- Los promotores se ratifican en su solicitud, presentan un testigo que manifiesta conocer a los interesados y que no hay impedimento para el matrimonio. Con fecha 18 de marzo de 2011 se celebran las audiencias reservadas.

3.- El Ministerio Fiscal solicita que se pida informe a la Brigada de Extranjería y Fronteras de la Policía Nacional, y posteriormente, recibido el informe, se manifestó en el sentido de oponerse al matrimonio solicitado al considerar que no existe verdadero consentimiento matrimonial, sino una intencionalidad diferente a la propia de la institución. La Encargada del Registro Civil en el mismo sentido entiende que de lo actuado se infiere ausencia de consentimiento matrimonial, y con fecha 13 de julio de 2011 dictó auto acordando denegar la autorización de matrimonio solicitada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que le parece injusto que se le deniegue el matrimonio por lo manifestado en las entrevistas celebradas y que si tienen un proyecto de vida en común puesto que está embarazada, aportando documento médico al respecto.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que solicitó la desestimación del recurso y el Encargado del Registro dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un ciudadano español y una ciudadana brasileña resultan, del trámite de audiencia y demás actuaciones practicadas, 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 sus declaraciones se advierten contradicciones, ambos declaran que se conocieron hace 4 años y según el promotor conviven desde entonces sin embargo su pareja dice que conviven durante tres años, en cambio cuando se les pregunta a ambos sobre su domicilio y con quien conviven, el promotor dice que con sus padres y su hija aunque luego añade a su pareja y ésta por su parte dice que si convive con alguien pero no da datos, y para mayor contradicción el promotor es padre de una niña nacida el ... de ... de 2009, es decir durante su relación, además según el promotor desde que se conocen su forma de contacto ha sido personal, mientras que según la interesada han contactado todos los días por teléfono. Por otra parte la promotora equivoca el mes de nacimiento de su pareja, desconoce los estudios de él, que a su vez menciona que ella trabaja dando masajes y que sus ingresos dependen de los que dé, sin embargo la propia Sra. P. dice que no trabaja y no contesta respecto a sus ingresos.

Existen discrepancias en otros datos, algunos relevantes como la salud, según el promotor ella padece asma y toma medicación para ello, según la interesada no padece ninguna enfermedad grave ni tiene tratamiento alguno, otros como los viajes realizados, así el promotor dice que él ha viajado una vez a Brasil de vacaciones en enero de 2009, ella por su parte menciona que fue en febrero de 2009 y que también estuvieron una semana en Italia, que él no menciona pese a que la interesada dice que fue allí en Navidades cuando decidieron casarse, según él lo decidieron hace tiempo en su casa, por último también discrepan en las aficiones mutuas, deportes que realizan, etc., en donde van a residir, él dice que en el sur de la isla porque hay más trabajo y ella que quieren vivir en Brasil; y aunque no sea determinante consta información policial respecto a ambos promotores que pone de manifiesto la falta de un proyecto de vida en común y la posible intencionalidad del matrimonio que se pretende, diferente a la propia de la institución, así el interesado ingresó en prisión para cumplir pena hasta el mes de junio del año 2014 y la promotora ha estado desde su llegada a España en situación irregular, fue expulsada en dos ocasiones septiembre de 2008 y diciembre de 2009, con prohibición de entrada en España por tres años, que evidentemente no ha cumplido por el relato de hechos del expediente.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de San Cristóbal de la Laguna (Tenerife).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (127ª).**

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 Encargado del Registro Civil de Motril (Granada).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Motril el día 17 de marzo de 2011 Don M. de nacionalidad española, nacido en M. el 29 de noviembre de 1948, y Doña E. de nacionalidad rusa, nacida en V. (Rusia) el 30 de septiembre de 1975, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, declaración jurada de estado civil, divorciado, certificación literal de nacimiento, certificado de matrimonio anterior de 19 de septiembre de 1971 con anotación de divorcio de fecha 14 de mayo de 2007, volante de empadronamiento en M. y Documento Nacional de Identidad, y, de la promotora, copia de permiso de residencia en España caducado, declaración jurada de y de estado civil, divorciada, certificado de divorcio de matrimonio anterior expedido por las autoridades rusas, con efectos desde el 1 de diciembre de 2006, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento en M. en el mismo domicilio del promotor desde el 18 de enero de 2011,

2.- En el mismo día los interesados ratificaron la solicitud y fueron oídos los dos testigos presentados, entre ellos un hermano del promotor, y se llevaron a cabo las audiencias reservadas.

3.-El Ministerio Fiscal solicita que se requiera informe a la Brigada de Extranjería sobre los hechos y la documentación aportada por la ciudadana extranjera, en dicho informe se comunica que a la Sra. G. se le denegó la renovación de su tarjeta de residencia y que en el momento del expediente su situación en España es de irregularidad. Posteriormente el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente respecto a la autorización solicitada considerando que no existe verdadero consentimiento matrimonial y el 30 de junio de 2011 la Encargada del Registro Civil, apreciando tras la prueba practicada y el informe fiscal, la falta de un verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto disponiendo denegar la autorización para contraer matrimonio civil.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la escasa motivación del auto y tratando de justificar las contradicciones que hubieran podido apreciarse.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación del auto impugnado y la 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, 68, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana rusa 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. Sus declaraciones muestran un desconocimiento mutuo de datos personales, así el promotor manifiesta que sabe que ella tiene una hermana en Rusia pero no sabe el nombre, en cambio la promotora se dice hija única, y por su parte dice que el promotor ha estado casado antes y que tiene 2 hijas de las que solo sabe el nombre de una, sin embargo el Sr. G. manifiesta que tiene 5 hijos de su anterior matrimonio y 4 de ellos son mujeres. También difieren respecto a los temas de salud, así el interesado manifiesta que no padece enfermedad grave pero que está operado de una hernia, hecho que ella no menciona y si refiere que él tuvo un accidente de circulación del que no le han quedado secuelas.

Por su parte discrepan en los motivos de los regalos que se han hecho últimamente, él dice que le regaló a su pareja una pulsera por su cumpleaños en diciembre y ella reconoce el regalo pero dice que su cumpleaños es en septiembre, y a la inversa ella dice que le regaló a él un perfume con motivo de la fiesta de Reyes, sin embargo él dice que se lo regaló por su onomástica. Por último y aunque no es determinante, la interesada es 27 años más joven que el promotor y está en situación irregular en España, habiendo manifestado en la entrevista que piensa solicitar la nacionalidad española cuando pueda porque ella no va a volver a Rusia. Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Motril (Granada).



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (128ª).**

### 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 encargada del Registro Civil de Colmenar Viejo.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña F. nacida en Marruecos y de nacionalidad española y Don H. de nacionalidad marroquí iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: hoja declarativa de datos, certificados de nacimiento, certificado de inscripción de divorcio Sra. A , certificado de empadronamiento de la interesada , certificado de residencia y certificado divorcio del Sr H.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de Mayo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. La 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 ciudadana española y un ciudadano marroquí, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así existen una serie de desconocimientos como que la Sra. F. ignora el número de hermanos que tiene su pareja y sus nombres, no recuerda los nombres de los hijos de éste, ni la fecha de nacimiento de su novio, se contradicen en la fecha en que se conocieron ella dice en el año 2008 y él en el año 2009. El Sr H. en su audiencia reservada realizada en Marruecos no contesta a las preguntas sobre la existencia de un proyecto de vida común o de convivencia efectiva y sin que se haya planteado un plan de futuro concreto tras el enlace, declarando la Sr F. que él quiere vivir en Marruecos y ella no, asimismo ignora las aficiones y gustos de su futura esposa.

Finalmente el Sr H. declara que él desea contraer matrimonio conforme a la ley local marroquí, en T. (Marruecos) ante autoridades locales y por el rito coránico adular, único que, como musulmán puede celebrar en Marruecos. Dichas circunstancias no han sido manifestadas por la ciudadana española Sra. F. en su solicitud.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Colmenar Viejo (Madrid).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (129ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ciutadella de Menorca.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. nacido en España y de nacionalidad española y Doña D. nacida en Nigeria y de nacionalidad nigeriana iniciaban

expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: hoja declarativa de datos, certificados de nacimiento y certificado de empadronamiento de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de Mayo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado 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 ciudadano español y una ciudadana nigeriana, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio

que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así existen una serie de contradicciones y desconocimientos de datos personales como que la Sra. I. ignora datos básicos de la madre de su pareja, declara que su novio es trasnochador mientras que él dice madrugador respecto de los gustos, costumbres y aficiones dice que no come pescado ni picante y él no lo menciona, que no le gusta la música y él dice que le gusta toda, declara que ninguno de los dos tiene coche y él dice que sí. El Sr. G. dice que su pareja tiene algún tatuaje, cicatriz o marca de nacimiento mientras que ella no lo menciona, declara haber realizado actividades profesionales como albañil, carpintero, mientras que ella dice que es pescador, señala que su pareja habla inglés y alemán y ella solo dice inglés.

Por otra parte se contradicen donde pasaron las últimas navidades ambos señalan que en casa de su pareja. Finalmente no coinciden respecto de los familiares que irían a la boda ella dice toda la familia de su pareja y él dice que sus familiares no acudirán.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Ciutadella de Menorca.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (130ª).**

#### IV.2.1-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de San Sebastián de los Reyes.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña A. nacida en España y de nacionalidad española y Don I. de nacionalidad senegalesa iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: hoja declarativa de datos, certificados de nacimiento, certificado de capacidad matrimonial Sr I. volante de empadronamiento de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 09 de Mayo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado 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 ciudadana española y un ciudadano senegalés, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así la interesada declara que se conocen en septiembre u octubre de 2008 mientras que él declara febrero o marzo de 2009, que inician la relación sentimental aproximadamente en junio de 2009 y que llevan viviendo un año juntos, manifiesta que nunca han salido de fin de semana fuera del domicilio donde conviven paseando siempre por M., que actualmente está en paro mientras que él dice que trabaja en un Centro Comercial en una peluquería pero que ignora el nombre de la calle.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 14 años.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de San Sebastián de los Reyes (Madrid).



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (137ª).**

### 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 Magistrado Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Melilla el día 14 de marzo de 2011, Don J. de nacionalidad española, nacido en O. (La C) el 21 de junio de 1951, y Doña N. de nacionalidad marroquí, nacida en K. (Marruecos) el 17 de septiembre de 1966, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor; documento nacional de identidad, certificación literal de nacimiento, volante de empadronamiento en M. desde el 16 de febrero de 1998 y fe de vida y estado, soltero, y, de la promotora; pasaporte, certificado de estado civil, divorciada, traducción de certificado de nacimiento, acta de divorcio definitivo de matrimonio anterior, de fecha 15 de junio de 2001 y certificado de residencia en F. (Marruecos) desde al menos 6 meses antes de su expedición el 27 de enero de 2011.

2.-En el mismo día los interesados ratificaron la solicitud y comparecieron dos testigos que manifestaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ilegalidad alguna. Posteriormente los promotores fueron oídos en audiencia reservada con fecha 27 de abril de 2011.

3.-El Ministerio Fiscal, considerando que del contenido de la audiencia reservada se extrae prueba suficiente de estar ante un matrimonio cuya intencionalidad es distinta a la propia de la institución, se opone a la autorización y el 23 de junio de 2011 el Encargado del Registro Civil apreciando que concurren desconocimientos mutuos no justificados, dictó auto disponiendo denegar la autorización para contraer matrimonio civil.

4.-Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las discrepancias apreciadas.

5.-De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que solicita la desestimación del recurso y el 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, 68, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de 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. De principio no tienen una lengua común, ya que la promotora habla árabe y francés y fue asistida por un intérprete en la entrevista, mientras que el promotor sólo habla castellano y gallego, y este hecho es un factor determinante, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia, pero además sus declaraciones evidencian un desconocimiento mutuo que no se justifica fácilmente entre quienes han solicitado ya en dos ocasiones anteriores autorización para contraer matrimonio, y además aducen llevar un año de convivencia, que no queda acreditado y que se contradice con el certificado de residencia en Marruecos aportado por la promotora. Así la Sra. B. equivoca el lugar de nacimiento del interesado, dice que es S. también el mes de nacimiento y el lugar de residencia de la hermana de su pareja, que también sitúa en S. por su parte el promotor menciona erróneamente el lugar y el día de nacimiento de la interesada, desconoce en qué año se casó por primera vez aunque sabe que lleva 10 años divorciada.

Respecto a otros datos como los laborales, la promotora no sabe la empresa en que él trabaja, tampoco su horario ni su sueldo, el interesado tampoco conoce el sueldo de su pareja, menciona una cantidad equivocada. También discrepan en el tiempo que él lleva viviendo en M. según la promotora 21 años, es decir desde 1990, según el interesado desde 1987 y según el certificado de empadronamiento desde 1998. También es importante, como señala el auto impugnado, que la promotora no conoce a los testigos propuestos y que comparecieron en el expediente, ni siquiera el nombre y los apellidos, lo que también permite dudar del testimonio de los mismos sobre su conocimiento de los contrayentes y de las circunstancias de su relación. Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (138ª).**

### 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 Baza (Granada).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Baza el día 9 de agosto de 2011, Don J. de nacionalidad española, nacido en B. el 12 de marzo de 1964, y Doña Z. de nacionalidad marroquí, nacida en N. (Marruecos) el 16 de mayo de 1982, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, declaración jurada de estado civil, soltero, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en B. desde el 1 de mayo de 1996, conjunto con la promotora desde el 4 de agosto de 2011 y documento nacional de identidad; y, de la promotora, declaración jurada de estado civil, soltera, permiso de residencia en España con validez hasta el 11 de agosto de 2011, extracto de certificado de nacimiento y certificado de soltería.

2.-En el mismo día los interesados ratificaron la solicitud y comparecieron dos testigos que manifestaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en ilegalidad alguna. Posteriormente los promotores fueron oídos en audiencia reservada con fecha 10 de agosto de 2011.

3.-El Ministerio Fiscal, considerando que del contenido de la audiencia reservada se extrae prueba suficiente de estar ante un matrimonio fraudulento interesó la desestimación de la solicitud y el 15 de septiembre de 2011 la Encargada del Registro Civil apreciando que concurren desconocimientos mutuos no justificados, dictó auto disponiendo denegar la autorización para contraer matrimonio civil.

4.-Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las discrepancias apreciadas y aportando testimonio escrito de los padres del promotor, que manifiestan que la interesada está integrada en el ámbito familiar.

5.-De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y la 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, 68, 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de 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. Sus declaraciones evidencian un desconocimiento mutuo que no se justifica fácilmente entre quienes aducen tres años de relación y reciente convivencia en el domicilio de él, en el que efectivamente están ambos empadronados. Así el promotor desconoce la fecha y el lugar concreto de nacimiento de su pareja, aunque sabe la edad y que nació en Marruecos, menciona erróneamente el nombre de la madre de ella y menciona que el padre falleció hace unos 10 años, dato que la propia Sra. F. no menciona al hablar de ellos, además él menciona que no los conoce y según ella sí, ella por su parte tampoco recuerda la fecha de nacimiento de él y aunque sabe que tuvo una relación anterior no matrimonial, no sabe cuánto duró y que acabó hace 2 ó 3 años, según el propio Sr. R. la relación duró 10 años y terminó hace 4. También discrepan respecto a algunos datos profesionales, así el promotor dice que lleva tres años trabajando en la empresa actual sin embargo la interesada dice que lleva 4 o 5 años, dato incongruente al decir en otro momento que se conocieron hace 3 años trabajando en el campo.

Difieren en la respuesta relativa a los ingresos mensuales del promotor, en el tiempo que éste tarda en llegar a su trabajo, en el día que descansa, etc. Difieren en las aficiones de cada uno, según el promotor la suya es el senderismo y la de su pareja andar y la playa, según ésta sus aficiones son viajar y ver la televisión y las de él viajar y la playa, también en lo que hicieron el último fin de semana, según el promotor estuvieron en casa y por la tarde salieron a comprar, según la interesada estuvieron juntos en la feria de C. y, por último, aunque no es determinante el promotor es 18 años mayor que la interesada. Todo ello se considera base suficiente para entender que no existe voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de la institución.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Baza (Granada).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (140ª).**

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 dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Manzanares el Real (Madrid).

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil Manzanares el Real el día 15 de abril de 2011 Don J-A. de nacionalidad española, nacido en M. el 18 de enero de 1974, y Doña V. de nacionalidad rumana, nacida en T. (Rumanía) el 15 de julio de 1960, inician expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañan la siguiente documentación: del promotor, Documento Nacional de Identidad, certificado literal de nacimiento, declaración jurada de estado civil, soltero, y volante de empadronamiento en M el R. desde el año 1991, y de la promotora; pasaporte, certificado de registro de ciudadano de la Unión Europea desde el 26 de junio de 2008, certificado literal de nacimiento, certificado de matrimonio anterior, 1979, con anotación de divorcio de 1992, sentencia de divorcio, volante de empadronamiento en M. desde el 29 de abril de 2002 y declaración jurada de estado civil, divorciada.

2.-En la misma fecha se ratifican los promotores y comparecen dos testigos que manifestaron que no saben de ningún impedimento ni obstáculo legal para la celebración del matrimonio. El 10 de agosto de 2011 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado por las incongruencias evidenciadas en las entrevistas, no contestando algunas preguntas y con respuestas ininteligibles en otras, tras lo cual el 12 de septiembre de 2011 el Juez Encargado, a la vista de las audiencias consideró que se trataba de un matrimonio en el que no había un verdadero consentimiento matrimonial, por lo que dictó auto acordando denegar la autorización para contraerlo.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando lo solicitado y alegando que conviven en el mismo domicilio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que mantiene su oposición a la concesión de la autorización y el 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para 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 CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España entre un ciudadano español y una ciudadana rumana resultan, del trámite de audiencia y documentación aportada al 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 sus manifestaciones se advierte desconocimiento de datos, en algunos casos porque no responden a lo preguntado, así a las preguntas sobre los datos personales de su pareja responden con los suyos propios, por su parte el promotor dice que la familia de su futuro cónyuge viven en España, y la promotora por su parte dice que su familia vive en Rumanía pero también dice que allí vive la familia del Sr. M. este tipo de incongruencias se repiten. Respecto a sus domicilios ninguno responde sobre el domicilio del otro, además el promotor dice que vive en un domicilio que no coincide con el del documento de empadronamiento. La promotora por su parte no responde a las preguntas sobre si convive con su pareja ni si tienen hijos, él no contesta a las preguntas sobre la profesión de la promotora que, a su vez, dice que ambos se dedican a la limpieza de hogar. Por otro lado según el promotor la Sra. C. llegó a España hace 8 años, es decir junio del año 2003, aunque no puede decir donde vivió, sin embargo la interesada dice que llegó a España en febrero de 2002 y que vivía en M. lo que coincide con sus datos de empadronamiento en esta localidad, por último y aunque no es determinante la interesada es 14 años mayor que el promotor.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Manzanares el Real (Madrid).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (149ª).**

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

*Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la parte interesada, contra Auto de 16 de mayo de 2011 del Sr. Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil de A Coruña.

### **HECHOS**

1.- Don M-A. de doble nacionalidad, española por residencia y peruana, nacido el 13 de marzo de 1964 en P-P. (Perú), y Doña M. de nacionalidad colombiana, nacido el 28 de octubre de 1971, presentaron en el Registro Civil de A Coruña solicitud para obtener autorización para contraer matrimonio civil.

2.-A continuación, los promotores ratificaron la solicitud, y se produjo la comparecencia testifical, en la que se manifestó que constaba que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna y que así se sabía a ciencia cierta. A continuación se celebraron las entrevistas en audiencia reservada a ambos solicitantes.

3.- El Ministerio Fiscal, examinadas las actas elevadas en la audiencia reservada, así como el resto de antecedentes obrantes en el expediente administrativo, en particular el informe policial emitido sobre la situación de los promotores, se opuso a la celebración del matrimonio y el 16 de mayo de 2011, el Sr. Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil de A Coruña, considerando que no existía verdadero consentimiento matrimonial, acordó denegar la autorización solicitada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la parte 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.

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 Sr. Magistrado-Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 49 y 56 del Código civil (CC.); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; la Resolución-Circular de 29 de julio de 2005; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración ( cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- Como viene reiteradamente insistiendo esta Dirección General a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º 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 ciudadano español y una nacional colombiana 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. Como adecuadamente hace constar el Auto atacado, la principal contradicción advertida en el trámite de audiencia reservada se refiere a los ingresos mensuales de la promotora, que ella misma fija en 600 euros, mientras que su pareja eleva tal cifra a 800. En efecto, tal contradicción no revestiría un valor decisorio específico si hubiese sido observada en un contexto distinto al de los interesados, en el que fuese posible distinguir perfectamente la existencia de un conocimiento y un affectio maritalis exentos de controversia. Pero no es tal el caso del Sr. C. y la Sra. E. supuesto en el que puede verificarse la concurrencia de circunstancias de hecho que hacen concebir muy fundadas dudas sobre la realidad de su relación. En este sentido, la presencia de un informe policial completo sobre los antecedentes de los promotores pone de manifiesto indicios serios de la simulación del consentimiento. Para empezar, no se acredita una convivencia efectiva de los interesados, a pesar de lo que ellos alegaron en el trámite de audiencia reservada. Las investigaciones policiales a este respecto concluyen con conclusiones muy diferentes a lo alegado por los promotores en aquel trámite. Así, la Policía Nacional ha obtenido declaración del propio promotor, sólo un mes después de practicarse la audiencia reservada, según la cual se infiere que la interesada entró en España en julio de 2009, de manera irregular, tras aterrizar, como turista, y provista de visado Schengen, en el aeropuerto de L. (Portugal). Por la misma declaración del Sr. C. la Policía Nacional adquiere conocimiento de que el interesado – aunque se encuentra empadronado en A C.- reside en M. en compañía de un ciudadano peruano, pero que no convive con su novia, quien residiría en un domicilio distinto, también en M. por razones de trabajo (en audiencia reservada, la Sra. E. no hizo referencia alguna a tal circunstancia como justificación de sus viajes a M. sino que mencionó tan sólo que viajaba allí porque sus hijos estaban estudiando en dicha ciudad). Contrastando esta declaración policial del Sr. C. con lo referido por los promotores en el trámite de audiencia reservada, quedaría destruido también el potencial valor probatorio de la existencia de relación de convivencia que se pretendía hacer valer con la presentación de un contrato de arrendamiento a nombre de ambos promotores en la residencia actual del Sr. C. En la declaración ante la Policía Nacional, se acentúa también el descuadre respecto a los ingresos mensuales de la Sra. E. que el interesado sitúa ahora en un rango comprendido entre los 800 y los 1000 euros, ya algo más lejos de los 600 que declaró percibir la propia interesada en su audiencia ante el Registro Civil de A Coruña. Además de las contradicciones reseñadas, pueden ser aceptados también como indicios de un consentimiento simulado los antecedentes policiales puestos de manifiesto en el informe referenciado. La Policía Nacional atribuye, en su informe, a la Sra. E. antecedentes de resistencia y desobediencia, atentado contra la Autoridad y sus agentes, e infracción de

la Ley de Extranjería, y al Sr. C. antecedentes de malos tratos físicos en el núcleo familiar y de atentado contra la autoridad y sus agentes. Todos los antecedentes se refieren a febrero de 2010. Y aunque el Sr. C. parezca querer significar en su escrito de recurso que la apertura en su contra de diligencias por malos tratos físicos podría haberse utilizado como prueba de que en la fecha del presunto delito, existía una relación de pareja, no es desde luego ésta la conclusión que obtiene esta Dirección General, que, antes bien, considera que tales hechos, de resultar probados, coadyuvarían en todo caso a la misma conclusión obtenida por el Auto atacado, al constituir manifestación de la falta del affectio maritalis que debe concurrir en cualquier solicitante de autorización de matrimonio. De todas estas circunstancias, valoradas en su conjunto, se deducen indicios serios que, en el contexto definido en el caso de los promotores, impiden concluir en la existencia de un auténtico consentimiento matrimonial

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto por la parte actora contra el Auto de 16 de mayo de 2011 del Sr. Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil de A Coruña.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (150ª).**

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 encargada del Registro Civil de Gijón.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don E. nacido en España y de nacionalidad española y Doña F. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: hoja declarativa de datos, certificados de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la esposa Sr. M. volantes de empadronamiento de los interesados y certificado de divorcio Sra. Z.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 30 de Mayo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. La 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 ciudadano español y un ciudadana marroquí, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así existen determinadas contradicciones y desconocimiento de datos básicos personales y familiares como que la interesada desconoce el nombre y apellidos correctos de su pareja, él desconoce los hijos de la anterior relación de su futura esposa. La interesada apenas conoce el castellano teniendo que auxiliarse con intérpretes lo que dificultaría entre otras circunstancias la posible existencia de una relación afectiva con el interesado. No coinciden en el momento que se conocieron y decidieron contraer matrimonio; ella dice que se conocen hace tres años y que la relación la iniciaron hace un año y que conviven desde esa fecha mientras que él dice que se conocen hace un año y poco más y que como pareja llevan un año. La Sra. Z. desconoce los gustos, costumbres y aficiones de su pareja contestando a la mayoría de las preguntas con "no lo sabe" mientras que él desconoce si su pareja sabe nadar, si tiene alguna fobia, si tiene o no alguna afición. Respecto de quien propuso el matrimonio ella dice que él hace seis meses y él dice que él hace dos o tres meses.



Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 32 años.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (151ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil de Girona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña N. nacida en Marruecos y de nacionalidad española y Don H. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio Sra. N. y certificado de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 25 de Marzo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. La 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 ciudadana española y un ciudadano marroquí, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así la Sra. M. facilita la dirección de correo para la notificación de la audiencia reservada que no coincide con la real del interesado, ella manifiesta que es divorciada y su pareja dice que es soltera, ella dice que no trabaja y él manifiesta que cuida a una persona mayor. El declara que quiere vivir en G. y adquirir la nacionalidad española pero posteriormente dice que residirán en M. Declaran haberse conocido en una tienda y no se vuelven a ver hasta febrero donde deciden casarse, el Sr. B. manifiesta que es consciente que su matrimonio civil en España no tiene validez para la sociedad marroquí, ni para su familia, no contestando porque entonces no realizan el matrimonio por el rito coránico.

Finalmente la solicitud se refiere a la celebración de matrimonio civil por poderes, debiendo tener en consideración que la Sra. M. divorciada contrajo matrimonio civil en España con un ciudadano de nacionalidad marroquí el 11 de abril de 2006 divorciándose según sentencia de 08 de octubre de 2007 es decir a los 18 meses de su matrimonio, solicitando en el presente expediente nuevo matrimonio civil por poderes con un ciudadano de origen marroquí sin la existencia demostrada de una relación real y continuada afectiva.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (159ª).**

### 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 encargada del Registro Civil de Figueras.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don P. nacido en España y de nacionalidad española y Doña H-N. nacida en Honduras y de nacionalidad hondureña, 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 acta de nacimiento, sentencia de divorcio, constancia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 25 de julio de 2011 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 de la interposición del recurso, éste se ratifica en su anterior informe. El encargado del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana hondureña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado no contesta a la pregunta de cómo y dónde conoció a su novia, ninguno de los dos contesta a la pregunta acerca de cuáles son sus comidas favoritas. Discrepan en las aficiones que tienen ya que ella dice que él trabajar y el póker y ella internet, mientras que el interesado contesta que él pescar y ella trabajo del hogar y salir a comer. Discrepan también en el tiempo que han convivido ya que ella dice que año y medio y él dice que dos años y poco más. Existen discordancias acerca de las labores que comparten en el hogar ya que él dice que lava los platos y ella plancha, lava y limpia el piso, mientras que ella declara que él se dedica a la cocina y ella el resto de la casa. Tampoco coinciden en lo referente a las operaciones quirúrgicas y alergias padecidas ya que él manifiesta que él se está arreglando la boca, que no tiene alergias y que ella tiene una pequeña alergia y no sabe si ella está operada de algo, mientras que ella dice que a él no le han operado de nada, ella tiene una cesárea y ninguno de los dos tiene alergias. Por otro lado, aunque no es determinante, el interesado es 15 años mayor que la interesada. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (161ª).**

#### IV.2.1.-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Corbera de Llobregat.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en España y de nacionalidad española y Doña M. nacida en Paraguay y de nacionalidad paraguaya, 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 permiso de residencia, certificado de acta de nacimiento, certificado de acta de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de julio de 2011 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 de la interposición del recurso, éste se opone al mismo. El encargado del Registro Civil 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 ciudadano español y una ciudadana paraguaya y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice en 2001 recién venida a España en la casa de él, sin embargo él declara que se conocieron hace siete años (la entrevista se realizó en 2011, luego sería en 2005) en la P de la P. tampoco coinciden en cuando decidieron contraer matrimonio ya que ella dice que cuando sus hijos le aceptaron hace año y medio, mientras que él declara que hace dos años. El interesado se contradice así mismo declarando que viven junto con los tres hijos de ella, para luego decir que viven con dos de sus hijos. Desconocen las fechas de nacimiento del otro, el interesado desconoce los nombres de los padres de ella, dice que conoce a un hermano que vive en España llamado J. manifestando que tiene otro llamado W. que vive en Paraguay y el nombre de otro hermano no lo recuerda, sin embargo ella declara que tiene dos hermanos viviendo en España: J y S. y en Paraguay viven W y S. Desconocen el salario del otro. Discrepan en los regalos que se han hecho ya que él dice que se han regalado una medalla, mientras que ella dice que un anillo y un reloj. Por otro lado, el interesado contrajo matrimonio con una ciudadana colombiana en 1994, obtuvo la separación en el año 2003 y se divorció de ella en el año 2006. Aunque no es determinante el interesado es 21 años mayor que la interesada. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Corbera de Llobregat.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (210ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil Valencia.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña Mª-V. nacida en España y de nacionalidad española y Don P. nacido en India y de nacionalidad india iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento, certificado de capacidad matrimonial Sr P. y certificado de empadronamiento de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 07 de Junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. La 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 ciudadana española y un ciudadano indio, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así la interesada dice que se conocieron en el 2007 en S. en un restaurante donde ella trabajó dos meses y medio que luego no ha tenido más trabajos mientras que él dice que se conocieron en V. hace cuatro

años y que ella trabaja con un contrato fijo de almacén, que viven del sueldo de ella y de la venta de flores que él realiza. Residen en una habitación alquilada en un piso compartido pero de sus declaraciones no queda claro la nacionalidad o las personas con las que residen efectivamente hablan de personas ecuatorianas y también hindús indistintamente. Según la interesada su pareja lleva cinco años en España, que ha trabajado recogiendo la naranja pero no menciona la actividad declarada por él que es la venta de flores, que sus cepillos de dientes son de color el de ella rojo y el de él azul mientras que él declara que tienen uno de color blanco, manifiesta que se quiere casar porque todas sus amigas ya están casadas y porque ya tiene la hora. El interesado dice que llevan cuatro años viviendo juntos y que no tiene relación alguna con la familia de su pareja.

Finalmente y sin que sea determinante el Sr P. tiene una orden de expulsión pendiente de ejecución de fecha 29 de abril de 2010 con prohibición de entrada en España por tres años.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (212ª).**

#### 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 encargada del Registro Civil de Valencia.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña A. nacida en España y de nacionalidad española y Don C. de nacionalidad guineana iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: hoja declarativa de datos, certificados de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio Sra. C. certificados de empadronamiento de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 08 de Julio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar se autorice la celebración del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado 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 ciudadana española y un ciudadano guineano, de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Así el Sr B. declara que se ven todos los días mientras que ella dice que se ven solo los fines de semana, que no conviven juntos pero él dice que han convivido con anterioridad mientras que ella dice que no han convivido nunca, él manifiesta que vive solo mientras que ella dice que vive con dos chicos. Declara el interesado que duerme en el coche de su pareja mientras ella trabaja en el turno nocturno de limpieza de 10 menos cuarto a seis de la mañana ella dice que ocasionalmente le acompaña al trabajo y duerme en el coche. Por otra parte la interesada declara que él no trabaja y que solo recibe propinas por aparcar coches.

Finalmente y sin que sea determinante el interesado se encuentra en situación irregular constándole orden de expulsión que le fue notificada en fecha 14 de febrero de 2010 informando la brigada de extranjería que de su entrevista se aprecian anomalías y desigualdades en las contestaciones dadas.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (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 encargado del Registro Civil de Lérida.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en España y de nacionalidad española y Doña M. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto del acta de nacimiento, acta de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 22 de junio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso e interesa se confirme la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe desfavorable.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 ciudadana marroquí y un ciudadano español y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada declara que ni él ni ella tienen hijos de otras relaciones, sin embargo él indica que tiene dos hijos y que ella sabe que los tiene y ella tiene un hijo en Marruecos que vive con la madre de ella y que no sabe cómo se llama porque "tiene un nombre muy raro". Ella declara que no tiene familiares en España para luego decir que tiene un primo en B. y una prima en A. y que el piso donde viven de alquiler es de un tío suyo al que el interesado no conoce porque nunca va por el piso añadiendo "que va mucha gente a visitarlos por el piso", también declara que no conoce a la familia de ella, dice que "conoce gente pero no sabe si son familiares porque no les entiende", sin embargo ella declara que él conoce a su madre por internet. No aportan prueba alguna de su relación.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (9ª).**

#### IV.2.1.-Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil de Lérida.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. nacido en España y de nacionalidad española y Doña J. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación:

certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto del acta de nacimiento, acta de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de mayo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso e interesa se confirme la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 ciudadana marroquí y un ciudadano español y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen un idioma común, se hace constar por parte del Encargado que la interesada no entendía nada y el cuestionario lo escribió la persona que hizo de intérprete, dejando sin responder la mayoría de las preguntas, aunque el interesado manifestó que se comunicaban en castellano, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El cuestionario del interesado también fue rellenado por una de las testigos del expediente Doña E. al no saber el interesado leer ni escribir. Ninguno de los dos fue capaz de decir en que domicilio vivían preguntando a los que les rellenaron el cuestionario. Discrepan en cuando se supone que se conocieron ya que ella dice que fue en abril de 2010 en Z. en la fiesta del P. (es en octubre), dice que ella estaba trabajando en la fruta, sin embargo el interesado indica que se conocieron en 2009 en Z. desconociendo el motivo por el que estaba ella en Z. La interesada declara que gana 300 o 400 euros al mes, sin embargo él dice que ella gana 600 euros. La interesada no parece conocer a las hijas del interesado, indicando que no irá nadie a la boda. Por otro lado, el interesado es 20 años mayor que ella. No aportan prueba alguna de su relación.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (13ª).**

#### IV.2.1.-Autorización de matrimonio

*Se deniega su 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 entablado por los interesados, contra auto de la Juez encargada del Registro Civil de Soria.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J-M. nacido en España y de nacionalidad española y Doña I-A. nacida en Perú y de nacionalidad peruana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, certificado de nacimiento, constancia negativa de inscripción de matrimonio 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 11 de agosto de 2011 no autoriza 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 autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto interesando que se desestime. 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 ciudadano español y una ciudadana peruana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que hace año y medio mientras que ella dice que dos años. También difieren en el tiempo que han convivido pues él dice que convivieron un año en O. mientras que ella dice que desde diciembre de 2009 (la entrevista se celebró en julio

de 2011, por lo que es más de año y medio). El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella limitándose a dar el año, los nombres de sus padres. Desconocen los teléfonos del otro, la interesada declara que está en situación legal en España ya que tiene permiso de residencia y trabajo, sin embargo él dice que ella está legal pero que “si no trabaja en un año más de nueve meses la pueden mandar a Perú”. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (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 contra auto del encargado del Registro Civil de Lérida.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don V. nacido en España y de nacionalidad española y Doña Z. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto del acta de nacimiento, acta de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de mayo de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso e interesa se confirme la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, con un informe desfavorable.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las



libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 ciudadana marroquí y un ciudadano español y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen un idioma común, se hace constar por parte del Encargado que la interesada no entendía nada y el cuestionario lo escribió la persona que hizo de intérprete, dejando sin responder la mayoría de las preguntas, aunque el interesado manifestó que se comunicaban en castellano, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. A través del intérprete, manifiesta que han hablado de casarse y de un proyecto de vida en común pero no de tener hijos. También se hizo constar en la entrevista que una vez acabado el cuestionario, el intérprete le pregunta a la interesada su nombre, el traductor se identificó con tarjeta ICS, sin fotografía. El interesado desconoce el tiempo lleva ella viviendo en España. No aportan prueba alguna de su relación.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (18ª).

### IV.2.1-Autorización de matrimonio.

*Se deniega su 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 entablado por los interesados, contra auto del Juez encargado del Registro Civil de Murcia.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. nacido en España y de nacionalidad española y Doña O. nacida en Rusia y de nacionalidad rusa, 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 pasaporte, permiso de residencia, partida de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen tres 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. El Juez encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de septiembre de 2011 no autoriza 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 autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste 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 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 ciudadano español y una ciudadana rusa 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 da unas respuestas incoherentes con las preguntas que se le realizaron, desconoce el lugar y la fecha de nacimiento de ella, nombres de sus padres, dice que no los conoce. Ella declara que él trabaja de transportista en una empresa y él dice que es autónomo, declara que él gana entre mil y mil doscientos euros mientras que él dice que ambos ganan 800 euros. El interesado desconoce a lo que se dedicaban los padres de ella ya que ésta dice que son pensionistas y él dice que su madre y la de ella son amas de casa. El interesado declara que ella no tiene propiedades, mientras que ella dice que tiene un piso en Rusia. Discrepan en gustos, aficiones, comidas favoritas, etc. Por otro lado y aunque no es determinante el interesado es 15 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

IV.2.2.- Expedición de certificado de capacidad matrimonial

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (36ª).**

IV.2.2-Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Astorga.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don I. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Doña S. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad

marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y certificado de empadronamiento del interesado y pasaporte, sentencia declaratoria de nacimiento, certificado de residencia y certificado de soltería de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. La Juez Encargada del Registro Civil dictó auto en fecha 1 de agosto de 2011 no autorizando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste interesa la desestimación del mismo y de la confirmación del auto recurrido. La Juez Encargada da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulta para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio, en Marruecos, entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, la entrevista en audiencia reservada que se le practicó a la interesada en el Consulado de España en Casablanca, se hizo en idioma árabe porque ella no conoce ningún otro idioma aunque él declare que se comunican en francés, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron a través de un amigo del interesado casado con una ciudadana marroquí, amiga de la interesada, discrepando en cuando se conocieron ya que él declara que fue a finales de mayo de 2010 y ella dice que en abril de 2010, tampoco coinciden en el segundo viaje que realizó el interesado a Marruecos, ya que ella dice que fue en diciembre de 2010 y él dice que en noviembre. La interesada, desconoce el segundo apellido de él, donde vive, dice que es propietario de un café, pero no sabe en qué ciudad lo tiene. El interesado desconoce el lugar de nacimiento de ella, el nombre de su padre y hermano, etc. Por otro lado y aunque no es determinante, el interesado es 24 años mayor que ella. No aportan pruebas concluyentes de su relación.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Astorga (León).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (53ª).**

IV.2.2-Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Olivenza (Badajoz).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Olivenza el día 27 de enero de 2011, Don F-M. de nacionalidad española, nacido en B. el 28 de febrero de 1970, solicitaba certificado de



capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con la Doña S. de nacionalidad marroquí, nacida en O. (Marruecos) el 20 de abril 1990. Acompañaba la siguiente documentación: propia, DNI, certificación literal de nacimiento, volante de empadronamiento y declaración jurada de estado civil, soltero; y de la interesada, documento de identidad marroquí, traducción del acta de nacimiento y certificado de soltería.

2.- El día, 4 de febrero de siguiente, el promotor ratificó la solicitud y fue oído en audiencia reservada y comparecieron dos testigos que manifestaron que no conocían que ninguno de los contrayentes tuviera prohibición legal alguna que les impida celebrar matrimonio. La interesada, por su parte, fue oída reservadamente en el Registro Civil Consular de Nador el 5 de abril de 2011, aportando certificado de empadronamiento en O. A la vista de lo manifestado por el interesado en su entrevista, la Encargada dicta providencia a fin de que sea examinado por el médico forense del Registro Civil, lo que se lleva a cabo con fecha 17 de abril, emitiéndose informe por el facultativo ante la Juez Encargada con fecha 18 de abril de 2011.

3.- El Ministerio Fiscal, entendiendo que no concurren los requisitos legales necesarios para la validez del matrimonio, informó desfavorablemente y el 18 de mayo de 2011 la Juez Encargada del Registro Civil, a la vista de la audiencia practicada y demás pruebas practicadas, dictó auto acordando denegar el certificado de capacidad solicitado.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en su caso no hay un matrimonio de conveniencia, porque es él el que ayuda económicamente a su pareja, así como que su situación médica no le supone una incapacidad civil y que convenientemente tratado su enfermedad no es invalidante, y aporta copia de su pasaporte para acreditar sus viajes a Marruecos, documentación relativa a los envíos de dinero a su pareja e informe médico realizado a petición suya por el Servicio de Salud de la Junta de E.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que se proceda a la desestimación del recurso y a la confirmación de la resolución apelada, 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, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007 y 7-5ª de julio de 2010.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que

debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. 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 la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, está acreditado que no la hay. Consta en el acta que la audiencia a la interesada se practicó con asistencia de intérprete, ella misma manifiesta que siempre que comunican lo hacen por gestos o a través de internet con la utilización de un traductor, aunque él dice que ella habla algo de español. Por otra parte difieren en la fecha en que se conocieron, según el promotor fue el 9 de junio de 2008 en cambio la interesada dice que fue en junio de 2007, desde entonces el promotor ha ido a Marruecos 3 veces en los meses de diciembre de 2008, 2009 y 2010, según ella ha ido cinco veces aunque sólo se acuerda de la última. La interesada equivoca el año de nacimiento del promotor, desconoce la dirección completa, desconoce todo lo relativo a sus circunstancias laborales, sólo sabe que él no trabaja y que cobra una paga, aunque no sabe de qué, y dice que fue despedido de su trabajo. Debiendo significarse respecto a las alegaciones formuladas por el promotor en relación con la enfermedad que tiene diagnosticada desde 2004, que el informe del forense del Registro Civil incide en el hecho de que el interesado “no tiene conciencia de su enfermedad por lo que no realiza tratamiento alguno, pudiendo añadirse cierta sintomatología, según lo que se aprecia en la entrevista, que podría suponer una merma importante en la capacidad para prestar consentimiento matrimonial” y “podría suponer una incapacidad para prestar consentimiento de forma válida para contraer matrimonio” y en el mismo sentido el propio informe aportado por el interesado, expone que el Sr. O. estuvo sin asistir a los controles de seguimiento de su enfermedad desde el año 2007 hasta febrero de 2010 y, desde entonces el cumplimiento que hace de su tratamiento farmacológico es bastante irregular y aleatorio, por lo que no descartan un posible trastorno añadido al diagnosticado.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio que se pretende contraer es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil competente y a la misma conclusión había llegado previamente el Encargado del Registro Civil Consular en el que se practicó la audiencia a la interesada, ambos, por su inmediatez a los hechos, en mejor situación de apreciarlos y de formar su convicción sobre ellos.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Olivenza (Badajoz).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (61ª).

### IV.2.2-Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición del certificado de capacidad matrimonial 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 Puertollano.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don I. nacido en España y de nacionalidad española, iniciaba expediente en solicitud de la expedición del certificado de capacidad matrimonial a fin de contraer matrimonio con Doña S. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto de partida de nacimiento, fe de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de julio de 2011 no autoriza la celebración del matrimonio.

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 Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución apelada. La 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulta para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio, en Marruecos, entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La entrevista de la interesada en el Consulado de España en Casablanca se hizo por medio de intérprete al no hablar español, no tienen idioma común, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Fueron presentados por un hermano de la interesada que vive en España y el cual les sirve de intérprete, en enero de 2010 y en mayo del mismo año, el interesado viaja a Marruecos y concierta el matrimonio. El interesado desconoce el nombre de la madre de ella ya que dice que se llama S. cuando es F. declara que ella tiene cuatro hermanos, pero da el nombre de tres, sin poder contrastar porque a ella no da los nombres, sí dice que tiene seis y que tres de ellos viven en España (él dice que son dos los que viven en España). No aportan pruebas de su relación.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Puerto Llano.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (142ª).**

#### IV.2.2-Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Nules.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Doña N. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y certificado de empadronamiento del interesado y pasaporte, copia literal de acta de nacimiento, certificado de residencia y certificado administrativo para contraer matrimonio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto en fecha 9 de junio de 2011 no autorizando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulta para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio, en Marruecos, entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, la entrevista en audiencia reservada que se le practicó a la interesada en el Consulado de España en Nador, se hizo en idioma árabe porque ella no conoce castellano, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron en 2009 cuando el interesado viajó a Marruecos con el hermano de la interesada, se quedó una semana, posteriormente en el año 2010, volvió a Marruecos para formalizar la relación. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, declara que tiene seis hermanos cuando son cinco. La interesada dice que él es panadero y que actualmente es empresario, desconociendo su salario, sin embargo el interesado dice que está cobrando subsidio y que anteriormente era autónomo en el sector de la hostelería y la construcción. El interesado desconoce el número de teléfono de ella aunque manifiesta que se comunican semanalmente por esta vía. No aportan pruebas de su relación.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (52ª).**

IV.2.2-Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Magistrado Juez Encargado del Registro Civil de Cartagena (Murcia).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Cartagena el día 15 de marzo de 2011, Don O. de nacionalidad española, nacido en M. el 23 de junio de 1971, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con la Doña R. de nacionalidad marroquí, nacida en O. (Marruecos) el 14 de noviembre de 1992. Acompañaba la siguiente documentación: propia, certificación literal de nacimiento, volante de empadronamiento, fe de vida y estado y declaración jurada de estado civil, soltero; y de la interesada, acta literal de nacimiento, certificado de residencia en O. y certificado de soltería.

2.- El mismo día el promotor ratificó la solicitud y con fecha 8 de abril siguiente, compareció su madre como testigo, manifestando que a su juicio no existía impedimento alguno para el matrimonio, y fue oído el propio interesado en audiencia reservada. La interesada, por su parte, fue oída reservadamente en el Registro Civil Consular de Nador el 9 de mayo de 2011.

3.- El Ministerio Fiscal, entendiendo que no concurre impedimento legal alguno, informó favorablemente la concesión de lo solicitado, no obstante el 1 de julio de 2011 el Encargado del Registro Civil, dictó auto acordando denegar el certificado de capacidad solicitado.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando lo solicitado, adjuntando diversa documentación

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que en este momento interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución apelada, y el 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, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007 y 7-5ª de julio de 2010.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean

en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Aunque el promotor dice que se entienden en español pese a que ella no lo habla muy bien, lo cierto es que según se informa la audiencia a la interesada se realizó con la asistencia de traductor y ella manifiesta que “habla un poquito castellano”, y esta falta de idioma común es 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. Se conocieron a través de una tía de la interesada que es compañera de trabajo del promotor y personalmente en marzo de 2010, en un viaje de una semana y decidieron casarse en el segundo viaje, en noviembre siguiente, y el último viaje del Sr. G. fue más o menos coincidente con el momento en que inició este expediente, sin embargo la interesada reconoce que no es capaz de dar las fechas de esos viajes. Respecto a los datos personales y familiares, la interesada dice que el promotor nació en 1961 cuando fue en 1971 y no conoce a la familia del promotor y, por último, aunque no es determinante el promotor es 21 años mayor que la interesada.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio que se pretende contraer es nulo por simulación. Así lo estimó en su momento el Encargado del Registro Civil competente, y a la misma conclusión había llegado previamente el Encargado del Registro Civil Consular en el que se practicó la audiencia a la interesada, ambos, por su inmediación a los hechos, en mejor situación de apreciarlos y de formar su convicción sobre ellos.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez encargado del Registro Civil de Cartagena (Murcia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (61ª).**

#### IV.2.2.-Capacidad matrimonial

*Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Ejea de los Caballeros.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don E. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Doña I. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y certificado de empadronamiento del interesado y pasaporte, extracto de acta de nacimiento y certificado de soltería de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. La Juez Encargada del Registro Civil dictó auto en fecha 11 de agosto de 2011 no autorizando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste impugna el mismo e interesa la confirmación de la resolución apelada. La Juez Encargada da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulta para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio, en Marruecos, entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, como ellos mismos reconocen en las entrevistas, un familiar de ella hace de traductor, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron a través de un primo de ella, según él, y un sobrino según ella, en una boda en Marruecos, ni siquiera habló con ella porque las celebraciones de las bodas, se hacen por separado hombres y mujeres. El interesado desconoce el apellido de ella, desconocen fechas de nacimiento. La interesada declara que hablan por teléfono cada semana o quince días, aunque no sabe el número de teléfono, cuando él declara no hablar por teléfono con ella porque no se entienden y es el sobrino de ella el que traduce. Ella declara que él ha viajado tres veces mientras que él dice que sólo ha estado una vez en Marruecos que fue cuando la conoció. Ninguno de los dos se conocen y se casan a través del primo que le ha dado a cada uno buenas referencias del otro. No aportan prueba alguna de su relación.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Juez Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Ejea de los Caballeros (Zaragoza).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (136ª).**

IV.2.2-Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil de San Martín de la Vega (Madrid).



## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de San Martín de la Vega el día 22 de junio de 2010, Don J. de nacionalidad española, nacido en J. el 2 de mayo de 1955, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con la Doña A. de nacionalidad marroquí, nacida en E. (Marruecos) el 19 de agosto 1977. Acompañaba la siguiente documentación: propia, DNI, certificación literal de nacimiento, volante de empadronamiento, certificación de matrimonio anterior con anotación de su disolución en 1984 y declaración jurada de estado civil, divorciado; y de la interesada, documento de identidad marroquí, del acta literal de nacimiento, certificado de residencia y certificado de soltería.

2.- El día 9 de julio de siguiente, el promotor ratificó la solicitud, fue oído en audiencia reservada y comparecieron dos testigos que manifestaron que no conocían que hubiera circunstancia alguna que les impida celebrar matrimonio. La interesada, por su parte, fue oída reservadamente en el Registro Civil Consular de Casablanca el 31 de enero de 2011.

3.- El Ministerio Fiscal, entendiendo que no concurren los requisitos legales necesarios para la validez del matrimonio, informó desfavorablemente y el 1 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil, a la vista de la audiencia practicada, dictó auto acordando denegar el certificado de capacidad solicitado.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el desconocimiento de algunos datos no es suficiente para resolver negativamente, manifiesta que se conocen desde el año 2006, adjunta fotocopias de sus pasaportes, actual y el anterior, para acreditar sus sucesivos viajes a Marruecos, recibos de transferencias bancarias, dos de ellas de abril y junio de 2010 y el resto del año 2011 y fotos de una celebración familiar en el año 2010.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que se proceda a la desestimación del recurso y a la confirmación de la resolución apelada, y el Encargado, a la vista de la documentación aportada, informa favorablemente a la concesión de lo solicitado 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, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007 y 7-5ª de julio de 2010.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que

debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial. Aunque en las entrevistas coinciden en que se conocieron en agosto de 2005, en el recurso el promotor manifiesta que se conocen desde el año 2006, y resulta bastante sorprendente, respecto a los datos familiares, que el interesado diga que no conoce los nombres de los padres de ella, el padre fallecido, cuando manifiesta que habló con la madre de su pareja y con su hermano mayor cuando en diciembre de 2009 decidieron casarse y, además, según la interesada él se aloja en casa de su madre cuando va a visitarla, por otra parte el promotor menciona que tiene 6 hermanos, uno de ellos fallecido 2 meses antes de la entrevista, sin embargo su pareja 6 meses después dice que él tiene 6 hermanos sin referencia alguna al fallecimiento, pese a manifestar que habla con ellos por teléfono. El promotor no conoce el nombre de ningún amigo o amiga de su pareja y, según él, ella conoce a dos amigos suyos, uno marroquí, sin embargo la interesada solo menciona a uno de ellos. Asimismo el promotor dice que nunca han convivido, sin embargo la interesada dice que él se aloja en casa de su madre cuando está en Marruecos, y ella vive con su madre, también discrepan en si se llaman por algún apelativo, él dice que no que ella le llama por su nombre J. sin embargo la propia interesada sí que menciona un apelativo diferente para llamarle. Según el interesado en su domicilio ahora están empadronadas solo dos personas, sin embargo su pareja dice que él vive sólo.

Por otra parte el Sr. C. menciona que no sabe los ingresos que recibe su pareja por su trabajo porque no ha hablado con ella de eso, desconoce su dirección de correo electrónico y respecto al futuro una vez casados dice que viajarán juntos y vivirán entre el pueblo de ella y donde él reside, sin embargo la Sra. R. dice que se casa porque él es una buena persona y para residir en España. Debiendo significarse respecto a la documentación aportada, que efectivamente demuestra que ha viajado frecuentemente a Marruecos, lo que no es extraño teniendo en cuenta que su profesión es guía turístico y también se dedica a la venta de coches en África occidental, de hecho hay anotaciones de visado de Mauritania para entrar en Marruecos, y anotaciones de vehículos con los que ha entrado en el país, y la interesada menciona sólo 3 ocasiones en las que se vieron, en mayo de 2006, diciembre de 2009, cuando decidieron casarse y abril de 2010 y, respecto a la ayuda económica, los documentos se refieren a dos momentos próximos al inicio del expediente registral y al año 2011 en que este se desarrolló.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio que se pretende contraer es nulo por simulación. Así lo estimó en su momento el Encargado del Registro Civil competente, y a la misma conclusión había llegado previamente el Encargado del

Registro Civil Consular en el que se practicó la audiencia a la interesada, ambos, por su inmediatez a los hechos, en mejor situación de apreciarlos y de formar su convicción sobre ellos.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de San Martín de la Vega (Madrid).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (141ª).**

IV.2.2.-Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Inca (Islas Baleares).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Inca el día 27 de enero de 2011, Don J. de nacionalidad española, nacido en P de M. el 21 de noviembre de 1971, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con Doña F. de nacionalidad marroquí, nacida en A-Z-D. (Marruecos) el 18 de febrero de 1973. Acompañaba la siguiente documentación: propia, documento nacional de identidad, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en B. desde 19 de enero de 2011 y declaración jurada de estado civil, soltero; y de la interesada, pasaporte, documento de identidad marroquí, acta literal de nacimiento y certificado de soltería.

2.- El día 3 de marzo siguiente, el promotor ratificó la solicitud, fue oído en audiencia reservada y no consta que comparecieran los testigos correspondientes. La interesada, por su parte, fue oída reservadamente en el Registro Civil Consular de Nador (Marruecos) el 13 de abril de 2011.

3.- El Ministerio Fiscal, informó que no se oponía a lo solicitado y el 24 de junio de 2011 el Encargado del Registro Civil, a la vista de la audiencia practicada, dictó auto acordando denegar el certificado de capacidad solicitado.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las discrepancias, dando a su vez datos que difieren de los que constan en las entrevistas, adjunta fotocopias de su pasaporte para acreditar sus sucesivos viajes a Marruecos.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que se proceda a la desestimación del recurso y a la confirmación de la resolución apelada vistas las discrepancias apreciadas, 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, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007 y 7-5ª de julio de 2010.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un ciudadano español y una nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial, de principio 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 la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, está acreditado que no la hay. Consta en el acta que la audiencia a la interesada se practicó con asistencia de intérprete y ella misma manifiesta que habla árabe y que se comunican por gestos, aunque el recurrente manifieste que se entienden en francés. Difieren en el momento y forma en que se conocieron, así el promotor dice que fue el 12 de agosto de 2007, en la boda de una hermana de ella y que su relación empezó en 2008 cuando él habló con la madre de ella, sin embargo la interesada dice que le conoció hace un año, es decir 2010, porque fue invitado a su casa por un hermano de ella y, para mayor discrepancia, el promotor en su recurso dice que se relacionan desde el año 2009. Respecto a datos personales, la interesada desconoce el nombre de su pareja, dice que se llama J. sin apellidos, cuando es J. F. R. cree que es divorciado y que tiene dos hijos de su primer matrimonio, de los que no sabe el nombre pero que viven con su madre, sin embargo según el promotor y, salvo prueba en contrario,

es soltero y tiene una hija; también desconoce la interesada el domicilio de su pareja, sólo menciona que vive en M. por otra parte según el promotor, su pareja tiene 10 hermanos a los que conoce y se lleva bien con ellos, 4 viven en España y una hermana en Holanda, en cambio en el recurso dice que la familia de ella está compuesta por su madre y 8 hermanos.

Debiendo significarse respecto a la documentación aportada que en nada desvirtúa el contenido del auto, ya que no es extraño que haga varios viajes a Marruecos si, como menciona, tiene un negocio de hostelería con un hermano de ella en O. aunque la interesada no mencione esta circunstancia sino que piensa que él trabaja en un invernadero. Por último él manifiesta que tras casarse residirán en O. donde está su negocio, sin embargo la Sra. A. dice que vivirán en España y, si tiene derecho, solicitará la nacionalidad española.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio que se pretende contraer es nulo por simulación. Así lo estimó el Encargado del Registro Civil competente, y a la misma conclusión había llegado previamente el Encargado del Registro Civil Consular en el que se practicó la audiencia a la interesada, ambos, por su inmediatez a los hechos, en mejor situación de apreciarlos y de formar su convicción sobre ellos.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Inca (Islas Baleares).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (152ª).**

IV.2.2.-Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra Auto de la Magistrada-Juez Encargada del Registro Civil de Paterna (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Paterna el 23 de octubre de 2009, Doña K. nacida el 13 de julio de 1959 en S. (Marruecos), residente en P. y de nacionalidad española, obtenida por residencia con fecha 7 de diciembre de 2004, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con Don M. nacido el 30 de junio de 1964 en K. (Marruecos), residente en esa localidad y de nacionalidad marroquí. Acompañaban la siguiente documentación: de la promotora, Documento Nacional de Identidad, Pasaporte, Certificación de empadronamiento en P. Certificación de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, declaración de fe de vida y estado; y del interesado, Certificación de residencia en K. (Marruecos), Cédula de identificación, Pasaporte, copia literal del acta de nacimiento, Certificación de divorcio irrevocable y definitivo de fecha 12 de agosto de 2009, así como fe de vida, todos ellos debidamente traducidos y legalizados.

2.- Ese mismo día, 23 de octubre de 2009, la promotora ratificó la solicitud y el interesado lo hizo el 24 de febrero de 2010 ante el Registro Civil del Consulado General de España



en Rabat, celebrándose los días 1 de abril de 2010 y 24 de febrero de 2010 las audiencias reservadas.

3.- El 10 de mayo de 2010 el Juez Encargado dictó auto denegatorio, previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, por considerar que no existe auténtico consentimiento matrimonial ni afecto marital y tratarse de un matrimonio simulado o nulo con el muy posible propósito de poder obtener la nacionalidad española el contrayente extranjero o permisos de residencia y trabajo.

4.- Notificada a los interesados, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando haberse encontrado en tratamiento médico con ocasión de la muerte de su hermano, lo cual no acredita, y que por eso respondió a algunas preguntas de forma lenta y dubitativa; que si bien en la cultura española es normal que exista un conocimiento general de las circunstancias personales del otro contrayente, no es lo normal en Marruecos en que se suelen desconocer aspectos íntimos de la vida privada del otro contrayente bastando con tener conocimiento de los aspectos esenciales de su vida.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que informa en el sentido de confirmar el auto apelado al igual que la Encargada del Registro Civil, que 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 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, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009; 7-5ª de julio de 2010; 10-7ª de febrero, 2-13ª de marzo, 2-9ª de junio, 12-17ª de julio, 13-16ª de septiembre, 3-5ª, 14-1ª de noviembre de 2011.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 R.R.C.), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que, del matrimonio, resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe

simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 LEC).

V.- En el caso actual se trata de expedir un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre una ciudadana española de origen marroquí y un nacional marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre hechos relevantes de la relación aducida: el Sr. B. desconoce el nombre de la madre de la promotora, su domicilio en España y que la misma no sabe leer y que no tiene estudios e incluso el estado civil de la misma, ya que menciona que es viuda cuando según la propia promotora es soltera. También afirma que han convivido juntos en un hotel cuando ella ha viajado a Marruecos para verle, según por qué la promotora dice que las últimas veces que fue en el año 2009 fueron por el fallecimiento de su hermano y posterior funeral, mientras que la Sra. A. expresa que cuando ha viajado ha ido a casa de sus padres y él vivía en otra casa, existiendo contradicciones entre los interesados respecto del número de veces que la promotora ha viajado a Marruecos. La Sra. A. desconoce el número exacto de hermanos del interesado y sus nombres, también desconoce la existencia de una hija del interesado de cinco meses, es decir nacida en agosto o septiembre de 2009, cuando según el interesado habían decidido casarse en agosto de 2008, un año antes de que el divorcio del interesado fuera irrevocable.

VI.- A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución, su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Paterna (Valencia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (193ª).**

IV.2.2.-Certificado de capacidad matrimonial.

*Se deniega su expedición porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Grado (Asturias).

## HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Grado el día 19 de agosto de 2010, Don J-L. de nacionalidad española, nacido en T. (A) el 21 de enero de 1950, solicitaba certificado de capacidad para contraer matrimonio en Marruecos con Doña N. de nacionalidad marroquí, nacida en K-T. (Marruecos) el 5 de abril de 1970. Acompañaba la siguiente documentación: propia, documento nacional de identidad, certificación literal de nacimiento, certificado de empadronamiento en G. y declaración jurada de estado civil, soltero; y de la interesada, pasaporte, documento de identidad marroquí, acta literal de nacimiento con anotación de dos matrimonios anteriores, uno de 6 de septiembre de 2004 con divorcio de fecha 22 de junio de 2005 y otro de 8 de enero de 2008 también disuelto por divorcio y certificado de residencia en K-T.
- 2.- El día 3 de septiembre siguiente, el promotor ratificó la solicitud y fue oído en audiencia reservada en el Registro Civil de Grado con fecha 14 de junio de 2001. La interesada, por su parte, había sido oída reservadamente en el Registro Civil Consular de Casablanca (Marruecos) el 13 de marzo de 2011.
- 3.- El Ministerio Fiscal, informó que se oponía a lo solicitado y el 7 de julio de 2011 el Encargado del Registro Civil, a la vista de la audiencia practicada, dictó auto acordando denegar el certificado de capacidad solicitado.
- 4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las discrepancias, adjunta fotocopias de su pasaporte para acreditar su viaje a Marruecos.
- 5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que se proceda a la desestimación del recurso y a la confirmación de la resolución apelada vistas las discrepancias apreciadas, 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, 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª, 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio, 21-8ª de septiembre, 13-5ª, 22 y 29 de diciembre de 2007 y 7-5ª de julio de 2010.
- II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, VII. b), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar -ni contribuir, como en este caso, a la autorización- un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este proyectado matrimonio entre un ciudadano español y una nacional marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe razonablemente deducir que la finalidad perseguida no es la propia de la institución matrimonial, de principio 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 la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación y, en este caso, parece que no la hay, aunque manifiestan que se entienden en francés la interesada realizó su entrevista en árabe y el promotor reconoce que cuando estuvo en Marruecos contaba con la asistencia del hermano de la interesada que habla español, además otro de los factores contemplados por el Consejo de Europa es la falta de conocimiento personal de los solicitantes, y así sucede en este caso puesto que cuando se inicia el expediente por el Sr. F. agosto de 2010, todavía no conocía personalmente a la interesada ya que lo hizo en su único viaje a Marruecos en octubre de ese mismo año, estancia que duró 3 meses según él y 2 según la interesada. Difieren en el momento en que se conocieron, así el promotor dice que fue hace 3 años, lo que supone el año 2008, a través del hermano de ella y después por teléfono, según la interesada se conocieron en marzo del año 2010 por teléfono a través de su hermano y en octubre personalmente. Respecto a otro tipo de datos personales, la interesada desconoce el lugar de trabajo del promotor, dice que es en el Ayuntamiento de Oviedo cuando es en el de G. localidad que no le debe resultar desconocida, pese a lo manifestado por el recurrente, puesto que allí también vive su hermano, desconociendo también en qué consiste el trabajo ni el sueldo que percibe por él. Por último y aunque no es determinante el promotor es 20 años mayor que la interesada.

VI.- A la vista de cuanto antecede es razonable deducir que el matrimonio que se pretende contraer es nulo por simulación. Así lo estimó el Encargado del Registro Civil competente, y a la misma conclusión había llegado previamente el Encargado del Registro Civil Consular en el que se practicó la audiencia a la interesada, ambos, por su inmediación a los hechos, en mejor situación de apreciarlos y de formar su convicción sobre ellos.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Grado (Asturias).

### IV.3.- Impedimento de ligamen

IV.3.1.- Impedimento de ligamen en expediente previo a la celebración del matrimonio

#### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (4ª).**

IV.3.1- Autorización de matrimonio

*1º.- Se deniega la autorización por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de la solicitud subsiste el anterior matrimonio del promotor español.*

*2º.- En el ámbito del Registro Civil no rige el principio de cosa juzgada, de modo que es posible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil de Santander.

#### **HECHOS**

1.- El 6 de mayo de 2010 Don J-M. de nacionalidad española, nacido en M. el 7 de diciembre de 1970, y Doña G-N. nacida en B. (Colombia) y de nacionalidad venezolana, presentaron en el Registro Civil de Santander solicitud de autorización de matrimonio civil. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: del promotor; declaración jurada de soltería, Documento Nacional de Identidad, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento en S. desde el 21 de junio de 2007, y, de la promotora, declaración jurada de estado civil, divorciada, pasaporte venezolano, volante de empadronamiento en el mismo domicilio del promotor desde el 17 de abril de 2009, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio anterior, de 17 de diciembre de 1988, y sentencia de divorcio de 9 de agosto de 1994.

2.- En la misma fecha se ratificaron los interesados y se llevaron a cabo las audiencias reservadas, y como consecuencia de lo manifestado por los promotores el Ministerio Fiscal pide que se solicite a la autoridad correspondiente, información sobre la situación irregular de la promotora en España. Con fecha 31 de mayo la Jefatura Superior de Policía de Cantabria confirma que la Sra. C. está afectada por una orden de expulsión dictada el 15 de marzo de 2007 por la Subdelegación del Gobierno en Burgos.

3.- Con fecha 10 de junio de 2010 el Ministerio Fiscal informa desfavorablemente la solicitud pretendida, ya que entiende que no busca la finalidad propia de la institución matrimonial, en el mismo sentido se pronuncia la Juez Encargada del Registro Civil de Santander en su auto dictado con fecha 14 del mismo mes, disponiendo denegar lo solicitado por ausencia de verdadero consentimiento matrimonial.

4.- Notificada la resolución a la interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterándose en lo solicitado alegando una convivencia de varios años. De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo dictado, igual que la Juez Encargada del Registro Civil y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.-El 4 de abril de 2011 se recibe en este Centro Directivo escrito de los recurrentes exponiendo que la Sra. C. ha obtenido tarjeta de residencia en España, con validez hasta el



12 de octubre de 2015, por ser “pareja con una unión análoga a la conyugal, de ciudadano de la Unión Europea” y por tanto no existe finalidad alguna diferente a su deseo de contraer matrimonio.

6.- En el momento de examinar el expediente instruido, la resolución dictada y las alegaciones formuladas ha podido constatar, que en Registro Civil del Consulado General de España en Porto Alegre (Brasil) existe inscripción de matrimonio entre el promotor, Sr. C. y una ciudadana brasileña, el matrimonio tuvo lugar el 14 de enero de 2003 en N. (Brasil) y fue inscrito en el Consulado el 1 de abril siguiente, con entrega del Libro de Familia. No consta que este matrimonio haya sido disuelto.

### 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, 66, 73 y 74 del Código civil; 15 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 54, 66, 83, 240, 247, 256, 258, 265 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, 8-2ª de enero de 2009 y 12-1ª de mayo de 2010.

II.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 44 del Código Civil, el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones de este Código, no obstante el artículo 46.2º del mismo texto legal dispone que no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 también del mismo texto, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...”.

III.- El matrimonio que se pretende celebrar en el Registro Civil de Santander entre un ciudadano español y una ciudadana brasileña no puede ser autorizado, por concurrir impedimento de ligamen. A la fecha de la solicitud y a la actual, salvo prueba en contrario, el interesado continúa ligado por el vínculo matrimonial contraído en Brasil el 14 de enero de 2003 porque no consta que haya sido disuelto, ni por las autoridades brasileñas mediante resolución, que debería obtener ante el Juzgado de Primera Instancia del domicilio el oportuno exequátur, como requisito previo a su inscripción en el Registro Civil español, competente por afectar el hecho a un español (cfr. art. 15 LRC), ni por supuesto por la autoridad judicial española, por lo que debe mantenerse la decisión de la Encargada de denegar la autorización de matrimonio solicitada, sin perjuicio de que, no rigiendo en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada y si el promotor ha quedado o queda libre del impedimento de ligamen, sea factible, reiterar un nuevo expediente.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (5ª).**

### IV.3.1-Autorización de matrimonio civil

*Se deniega la autorización porque, habiendo contraído una de las partes matrimonio civil con una tercera persona durante la tramitación de la apelación, ha sobrevenido impedimento de ligamen.*

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 Encargado del Registro Civil de Adra (Almería).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Adra el 16 de abril de 2010 Doña S. de nacionalidad española, nacida en L'H de L. (B) el 16 de enero de 1989 y Don I. de nacionalidad marroquí, nacido en K. (Marruecos) el 19 de septiembre de 1983, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, certificado de nacimiento, volante de empadronamiento en A. certificado administrativo de soltería hasta el año 2007 que salió de Marruecos, certificación en extracto de inscripción de nacimiento y pasaporte marroquí con visado de un mes expedido en T. y, de la promotora, certificación literal de nacimiento, Documento Nacional de Identidad, volante de empadronamiento en El E. y fe de vida y estado.

2.- En el mismo día los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada y comparecieron dos testigos, compañeros de piso de la promotora, que manifestaron que les consta de modo cierto que el matrimonio proyectado entre los solicitantes no está incurso en prohibición legal alguna que impida su celebración.

3.- El Ministerio Fiscal informó desfavorablemente respecto a la concesión, señalando además que prácticamente no tienen idioma común pues el promotor habla muy poco castellano. El Juez Encargado con fecha 24 de mayo de 2010 dicta auto apreciando que de la audiencia resultan datos que hacen dudar sobre la existencia de consentimiento matrimonial, por lo que no ha lugar a acceder a lo solicitado.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, los promotores interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las discrepancias puestas de manifiesto en las audiencias.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso al recurso por entender que la resolución impugnada se ajusta a derecho y debe confirmarse, y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

6.- En el momento de examinar el expediente instruido, la resolución dictada y las alegaciones formuladas ha sido conocido por este Centro Directivo que durante la tramitación de la apelación la promotora ha celebrado, con un ciudadano dominicano, matrimonio civil con fecha 19 de julio de 2013, en el Registro Civil de Sant Vicenç Dels Horts (Barcelona), en el que ha sido inscrito.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de

1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 46.2º, 65, 73 y 74 del Código civil (CC.); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006 y las Resoluciones, entre otras, de 13 de septiembre de 1997, 12-4ª de septiembre de 2002, 15-1ª de abril y 20-4ª de octubre de 2004, 17-5ª de febrero de 2010 y 19-11ª de julio de 2011.

II.- No pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial (cfr. art. 46.2º CC.), matrimonio que, en caso de celebrarse, sería nulo por imperativo de lo dispuesto en el artículo 73.2º del Código civil. En consecuencia, tales matrimonios no deben ser autorizados y, en caso de serlo indebidamente, no deben ser inscritos en el Registro Civil. Prevenir tales nulidades mediante la verificación de la concurrencia de todos los requisitos legales necesarios para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC.) es la función propia del expediente previo, regulado en los artículos 238 y siguientes del Reglamento del Registro Civil, que ha de tramitarse por el Encargado y que concluirá con auto favorable solo cuando se haya apreciado la plena concurrencia de los citados requisitos legales, entre ellos la ausencia de impedimento de ligamen.

III.- En esta solicitud de autorización para la celebración de matrimonio civil en España, conforme a la legislación de nuestro país, que cursan una ciudadana española y un nacional marroquí, resulta que, antes de la resolución del recurso interpuesto, la promotora ha contraído matrimonio civil con un ciudadano de la República Dominicana en el Registro Civil de Sant Vicenç Dels Horts, donde ha sido inscrito. Habida cuenta de que el expediente previo tiene por objeto la comprobación de la existencia de los requisitos legalmente exigidos, debe concluirse que este matrimonio no puede autorizarse al concurrir en la recurrente el impedimento de ligamen previsto en el artículo 46.2º del Código Civil. Todo ello sin perjuicio de que, si se obtiene una declaración de nulidad o el matrimonio se disuelve, los interesados puedan iniciar un nuevo expediente en el Registro Civil correspondiente al domicilio de cualquiera de los solicitantes (artículo 238 del Reglamento del Registro Civil).

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Adra (Almería).

#### IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (21ª).**

#### IV.3.2- Matrimonio celebrado en el extranjero

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos por un ciudadano español, de origen marroquí, porque en el momento de la celebración subsiste el anterior matrimonio del interesado con una ciudadana española, de la que no se divorció hasta después de contraer el matrimonio cuya inscripción solicita.*

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 auto de la Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Don El A. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil celebrado el 30 de agosto de 2000 en Marruecos con Doña S. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado y pasaporte y permiso de residencia de la interesada.

2.- La Encargada del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 4 de marzo de 2011, deniega la inscripción del matrimonio pretendido ya que el interesado contrajo matrimonio en M. el 26 de julio de 1996, divorciándose, según sentencia de fecha 13 de mayo de 2002, con lo cual al tiempo de casarse el 30 de agosto de 2000, no estaba divorciado de su primera mujer.

4- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, 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 8, 9, 12, 46, 65, y 73 del Código Civil; 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 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 y 23-4ª de marzo de 2009.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles, son inscribibles en el Registro Civil español (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III.-En el presente caso el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2005, solicita la inscripción en el Registro Civil español de un matrimonio celebrado en Marruecos el día 30 de agosto de 2000, inscripción que es denegada porque en el expediente instruido ha quedado acreditada la existencia de impedimento de ligamen en el contrayente, puesto que 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.-Efectivamente la capacidad de los contrayentes ha de ser valorada en el momento de celebración del matrimonio y a esa fecha, 30 de agosto de 2000, el promotor continuaba ligado por vínculo matrimonial contraído en M. con una ciudadana española en 1996, y que se disolvió por sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº1 de S-C de G. el 13 de mayo del año 2002. 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 está casado cuando se celebra el acto.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (63ª).**

### IV.3.2-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsiste el anterior matrimonio de la interesada, cuyo divorcio en Colombia no ha obtenido el exequátur.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá (Colombia).

### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá, en fecha 25 de marzo de 2011, Doña G-E. nacida en B. (Colombia) el 19 de agosto de 1962, de nacionalidad española adquirida por residencia con fecha 10 de octubre de 2007, solicita la inscripción por el Registro Civil de su matrimonio civil con Don M-Á., de nacionalidad colombiana, nacido en P. (Colombia) el 21 de agosto de 1976, celebrado el día 22 de marzo de 2011, según la ley local, en C. (Colombia). Acompañan como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local e impreso de declaración de datos; de la promotora; certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, declaración testifical ante notario de que su estado civil es divorciada, certificado de matrimonio anterior celebrado en Colombia el 19 de enero de 2007 con anotación de divorcio notarial con fecha 12 de junio de 2009 y certificado de movimientos migratorios, y del interesado; certificado de nacimiento, pasaportes colombiano y certificado de movimientos migratorios.

2.-Con fecha 5 de abril siguiente, se celebra la entrevista en audiencia reservada con el interesado y el día 20 del mismo mes con la promotora en el Registro Civil de Alicante, localidad en la que reside.

3.- Previo informe del Ministerio Fiscal, el 17 de junio de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dictó acuerdo disponiendo denegar lo solicitado a la vista del contenido de las audiencias, en las que a la promotora se le puso de manifiesto que como ciudadana española no había procedido a inscribir su matrimonio anterior y el correspondiente divorcio, que a su vez tampoco había sido reconocido en España.

4.- Notificada la resolución, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio que quiere inscribir no es de conveniencia y que han convivido durante un tiempo como pareja de hecho, aportando diversa documentación como fotografías y testimonios de varias personas sobre su relación.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, y el Encargado del Registro Civil Consular informó que procede confirmar el auto impugnado y dispuso 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, 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, 8-2ª de enero de 2009, 12-1ª de mayo de 2010 y 30-13ª de noviembre de 2012.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...”. Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el Registro Civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español.

IV.- El matrimonio celebrado en Colombia el día 22 de marzo de 2011, entre una ciudadana española y un nacional colombiano es nulo, por concurrir impedimento de ligamen. A esa fecha, la interesada, ciudadana española desde el 10 de octubre de 2007, continúa ligada por el vínculo matrimonial contraído en Colombia el 19 de enero de 2007. Aunque al parecer dicho matrimonio fue disuelto notarialmente, conforme a la legislación local, con fecha 12 de junio de 2009, para que dicho divorcio sea reconocido y surta efectos en España como requisito previo a su inscripción en el Registro Civil español, competente por afectar el hecho a un español (cfr. art. 15 LRC), ha de obtener reconocimiento ante el Juzgado de Primera Instancia correspondiente por razón de domicilio, mediante el oportuno exequátur (cfr. arts. 955 LEC, 46-2º CC. y 83 y 265, II RRC).

V.- No obtenido el exequátur para el divorcio extranjero, el matrimonio subsistía para el ordenamiento jurídico español a 22 de marzo de 2011, fecha de celebración del matrimonio posterior y momento en que ha de ser valorada la capacidad de los contrayentes.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (86ª).**

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 contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don A-H. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española obtenida por residencia el 06 de febrero de 1998 presentó en el Registro Civil de Central, impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio civil celebrado el 31 de enero

de 2008 en República Dominicana con Doña Y-A. nacida en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio Sr. M.

2.- Remitida la documentación al Registro Civil Central, el encargado del Registro Civil mediante acuerdo de fecha 16 de febrero de 2011 deniega la inscripción del matrimonio ya que en el momento de dicho matrimonio la interesada estaba casada con Doña S.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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 República Dominicana entre un español y una ciudadana de nacionalidad dominicana el 31 de enero de 2008 es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio el interesado estaba casado con Doña S. divorciándose de su primera esposa el 20 de junio de 2008. Por lo que el interesado estaba casado cuando contrajo matrimonio con su segunda esposa ya que todavía no se había divorciado de la primera. 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (41ª).**

### IV.3.2-Inscripción de matrimonio

*Se deniega la inscripción porque el contrayente español estaba ligado por un matrimonio anterior del que no se divorció hasta después del segundo 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 Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Doña M-E. nacida en Colombia 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 3 de febrero de 2006 con Don L-A. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de nacimiento de la interesada.

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 14 de septiembre de 2011 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, 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.

### **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 Colombia entre un ciudadano colombiano que obtuvo la nacionalidad española en el año 2010 y una ciudadana colombiana el 3 de febrero de 2006 es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio el interesado estaba casado con Doña M. de nacionalidad colombiana, de la que se divorció mediante sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº\_9 de B. el 19 de noviembre de 2007. 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. Por otro lado en las audiencias reservadas se aprecian inconsistencias por ejemplo invitados que fueron a la boda, viajes realizados por el interesado a su país, apodos de cada uno, perfumes favoritos, ciudades visitadas por cada uno, emisoras de radio que escuchan, con quién ha vivido el interesado antes del matrimonio, ayuda económica prestada, trabajos realizados, deportes practicados, etc. Además la interesada muestra su deseo de contraer matrimonio para conseguir la nacionalidad española en menos tiempo.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

#### **IV.4.- Matrimonio celebrado en el extranjero**

IV.4.1.- Inscripción matrimonio celebrado en el extranjero por español/extranjero natularizado

*IV.4.1.1.- Se deniega inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial*

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (6ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Don D-A. nacido en Colombia 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 17 de enero de 2009, con Doña R. nacida en Colombia y de

nacionalidad española, obtenida por residencia el 11 de mayo de 2006. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos, certificado de matrimonio local; y del promotor, certificado de nacimiento, pasaporte colombiano y certificación de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas, y de la interesada, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, fe de vida y estado, pasaporte español y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades españolas,

2.-Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados, al Sr. R. en el Consulado de España con fecha 16 de junio de 2009 y a la Sra. V. en el Registro Civil de Sevilla con fecha 23 de diciembre siguiente. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 20 de mayo de 2010 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, aportando copia de solicitud de póliza de seguro en la que la interesada aparecía como cónyuge, pero que resulta ser de fecha bastante anterior al matrimonio y 2 testimonios de personas allegadas a favor 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 una ciudadana española, de origen colombiano, y un ciudadano colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocían desde hace 20 años según el promotor o 18 según la interesada, que también manifiesta que su relación sentimental se inició tres años después, es decir en 1994, más o menos, sin embargo su pareja dice que la relación se inició el 15 de enero de 2006. En cuanto a algunos datos familiares y personales, la interesada desconoce los segundos apellidos de los padres de su pareja, y menciona que el padre trabaja en un vivero cuando según el promotor su padre es pensionista, igualmente según el Sr. R. su pareja ha estudiado auxiliar de geriatría sin embargo la propia interesada manifiesta que sólo estudió hasta tercero de bachillerato, también difieren sobre la vida laboral de la interesada que dice que trabaja de auxiliar de geriatría y su pareja dice que trabaja en la limpieza, en relación con el tema el promotor dice que ayuda económicamente a su pareja mensualmente, sin embargo esta dice que le ha enviado dinero dos veces desde que empezó la crisis en España. Respecto a los gustos de ambos, según el promotor su bebida preferida es la cerveza sin embargo su pareja dice que le gusta beber aguardiente y ron de su país, asimismo manifiesta que a ambos les gustan todo tipo de películas y el promotor dice que les gustan las comedias y dramas. Por último y aunque no es determinante se significa que el promotor es 16 años menor que la interesada.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (7ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1.- Debe admitirse el recurso al estar presentado dentro del plazo de 30 días concedido por la notificación del auto apelado.*

*2.-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 del Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **HECHOS**

1.- Don N-E. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 8 de enero de 2008, con Doña A-D. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2002. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local sin legalizar, inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español de dos hijos comunes, mayores de edad, que obtuvieron la nacionalidad española, y del promotor Cédula de Identidad dominicana, Certificado de nacimiento sin legalizar, pasaporte y declaración ante notario realizada en República Dominicana en el año 2010 durante la tramitación del expediente; y de la interesada, pasaporte español, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, certificado de matrimonio anterior con un ciudadano español en 1994, con anotación de divorcio del año 2000, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento en L.

2.-Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados, en diferentes fechas y lugar, primero el Sr. P. en el Consulado de España en Santo Domingo y después la Sra. P. en el Registro Civil de Lugo. Con fecha 14 de junio de 2010 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio por entender que no hay verdadero consentimiento matrimonial.

3.-Notificados los interesados, la Sra. P. interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, alegando que ya convivieron hace años, que tienen 3 hijos en común y que no hay otra intencionalidad en el matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que informa en el sentido de que el escrito ha sido presentado fuera de plazo. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.-Consta en el expediente que, con fecha 14 de junio de 2010, se notificó a los interesados que disponían de un plazo de 30 días para interponer el correspondiente recurso y que la interesada lo presentó en el Registro General de la Delegación del Gobierno en Madrid el 13 de junio siguiente, según sello adosado al documento.

### **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 ciudadana española de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los interesados, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados declaran que se conocen y comenzaron su relación sentimental hace más de 30 años, convivieron y tienen 3 hijos en común nacidos en 1978, 1982 y 1985, no obstante con posterioridad han seguido vidas separadas y el promotor tiene otros tres hijos de otra relación, aunque la interesada solo menciona a una hija, nacidos en 1985, coincidente con uno de los hijos comunes, 1991 y 1996, y esa relación duró hasta el año 2006, y por su parte la interesada contrajo matrimonio en España con un

ciudadano español en 1994, divorciándose en el año 2000, preguntado el promotor sobre si su pareja ha contraído matrimonio anterior manifiesta que Sí, que se casó por razones de residencia. Pese a la relación mantenida el promotor equivoca el mes de nacimiento de la interesada, ésta por su parte no hace mención alguna a los hermanos del promotor que tiene once, tampoco contesta a la pregunta sobre qué día de la semana fue la boda, respecto a los familiares que acudieron el promotor menciona a su hija y que no hubo familiares de su pareja, la interesada no la menciona y dice que el padrino fue un amigo de la familia. Desconocen mutuamente sus domicilios respectivos el promotor sólo sabe que ella vive en L. G. en la casa en la que trabaja y con sus empleadores, sin embargo ella dice que vive en un piso alquilado con su hijo pequeño, que también es hijo del promotor. Discrepan al referirse a los ingresos económicos del promotor y éste tampoco conoce los de su pareja y no parecen haber hablado sobre su convivencia posterior al matrimonio ya que al ser preguntado el promotor dice, en singular, que él vivirá en la República Dominicana, donde ella no ha vuelto desde el matrimonio. Por último también discrepan en gustos y aficiones, el promotor dice que su pareja no fuma y ella dice que sí, que tampoco sigue ningún tratamiento médico y ella dice que sí.

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 puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (24ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Don E. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 14 de abril de 2011 con Doña A-K. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de

nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento 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 agosto de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con otra ciudadana colombiana el 4 de mayo de 2002 y se divorció en el año 2007. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo último libro que han leído, si les gusta ir al cine, que es lo primero que hacen al levantarse, bebida favorita, banco con el que operan, tiempo convivido antes del matrimonio, emisora de radio que escuchan, etc. La interesada declara que es la única de su familia que quedó en Colombia, puesto que España viven su madre, dos hermanos y sus tres hijos, que no pudo irse a España por quedar a cuidado de sus hermanas menores, sin embargo él dice que ella no pudo irse a España porque era mayor de edad y no la podían reagrupar. Por otro lado y aunque no es determinante, el interesado es 14 mayor que la interesada.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (25ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Doña F. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2005, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de marzo de 2006 en La República Dominicana según la ley local, con Don D-E. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local; certificado de nacimiento de la interesada y extracto de acta de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El juez encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 16 de mayo de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, 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 el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Según declaraciones del interesado se conocen desde el año 1994, el primer viaje que realizó la interesada a su país, desde que vino a España, fue para la boda, no constando que haya vuelto. El interesado desconoce cuando obtuvo ella la nacionalidad española, afirmando que fue en 2008 cuando fue en 2006, desconoce su dirección y teléfono a pesar de manifestar que se comunican por esta vía. El interesado tiene tres hijos de otra relación, el más pequeño de tres años nació cuando estaba casado con la interesada. Desconoce el salario de la interesada y ésta desconoce el trabajo de él ya que dice que trabaja en un colmado familiar cuando él declara que trabaja en una librería y sus ingresos varían; discrepan en si se ayudan económicamente o no ya que ella dice que no y él dice que sí. La interesada dice que él tiene una hermana viviendo en B. llamada Y-E. sin embargo él dice que tiene cuatro hermanos viviendo en B. no coincidiendo el nombre que da con los que da él. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (26ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Don L-E. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 13 de marzo de 2011 con Doña Y-A. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 9 de agosto de 2011 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 una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada viajó por primera vez a Colombia en enero de 2011 permaneciendo hasta que contrajo matrimonio en marzo del mismo año, por lo que no se conocían físicamente antes de la boda, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo que es lo primero que hacen al levantarse y lo último que hacen al acostarse, bebidas favoritas, lugares que les gustaría visitar, estudios realizados, banco con el que operan, marcas de nacimiento o tatuajes, etc. La interesada declara que él solicitó un visado para ir a España a visitar a su hermano y sobrino, sin embargo él dice que lo solicitó para casarse en España por la Iglesia. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (28ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Don J-M. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 28 de mayo de 2010, con Doña X-A. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 10 de agosto de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales.

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.

5.- Mediante escrito de fecha 30 de enero de 2013, el interesado desiste del recurso interpuesto. Mediante oficio de fecha 5 de febrero de 2013, la Dirección General del Registro y del Notariado, informa al interesado que no es posible admitir el desistimiento por evidentes razones del principio de concordancia del Registro con la realidad jurídica extrarregistral, según artículos 25 y 26 de la Ley del Registro Civil.

### **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 ciudadano español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados contrajeron matrimonio civil el 28 de mayo de 2010, al ser denegado por el Encargado del Registro Civil Consular, no recurrieron sino que se casaron canónicamente el 14 de febrero de 2011. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues él dice que en diciembre de 2008 y ella dice que en marzo de 2009. La interesada desconoce la fecha exacta de nacimiento de él. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo, lo que más les irrita a cada uno, con que banco operan, estudios de cada uno, si escuchan o no la radio y emisora que escuchan, sin roncan o no, etc. La interesada no contesta a las preguntas referidas a la nacionalidad o si tiene parientes en España. Por otro lado la interesada solicitó un visado de corta duración en 2009, que le fue denegado.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (34ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Quito.

#### **HECHOS**

1.- Don F-A. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, presentó en el Consulado español en Quito, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador, el 16 de noviembre de 2010, con Doña Á. nacida en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción 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 14 de julio de 2011 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

5.- Mediante escrito de fecha 27 de junio de 2011, la interesada desiste del recurso interpuesto. La Dirección General de los Registros y del Notariado comunica a la interesada, mediante oficio de fecha 5 de octubre de 2011, que no es posible la admisión del desistimiento por evidentes razones del principio de concordancia del Registro con la realidad jurídica extrarregistral, según los artículos 15 y 26 de la Ley del Registro Civil.

## 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. Artículos 15 y 26 de la Ley del Registro Civil.

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 ciudadana española y un ciudadano ecuatoriano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado se casó por poderes con una ciudadana española en el año 2004 de la que se divorció

en 2009. Fue deportado en dos ocasiones de España a Ecuador una en el año 2004 y otra en el agosto de 2010 y contrae matrimonio con la interesada en noviembre de 2010; declara que en 2010 le caducó su permiso de residencia en España por motivos ajenos a su voluntad. Estuvo detenido en España y consta en la lista de prohibición de entrada nacional. Los promotores se conocieron en B. (España), el 18 de junio de 2009 y ese mismo día inician la relación sentimental. Desconocen datos de la vida del otro discrepando en varias respuestas así por ejemplo ella indica que han optado por una separación de bienes y él declaró que no, el interesado dice que está en paro y por tanto no tiene ingresos y ella dice que él trabaja en una tienda de alimentos de la que desconoce el nombre y que gana 180 dólares, por su parte el interesado desconoce el nombre de la empresa en la que trabaja la interesada. Ella desconoce el teléfono del interesado. Discrepan en gustos, aficiones deportes practicados así por ejemplo el interesado dice que ella no practica deportes pero ella dice que camina y monta en bicicleta, manifiesta el interesado que practica fútbol, pesas y natación pero ella declara que él no practica deportes porque no le queda tiempo; él dice que ella sigue un tratamiento médico pero ella afirma no tener ningún tratamiento médico. No aportan pruebas fehacientes de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (37ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º.- Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Don S. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana y Doña Mª del C. nacida en Cuba y de nacionalidad española, obtenida mediante la Ley 52/07, el 4 de junio de 2009, presentaron en



el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 30 de marzo de 2009. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 19 de mayo de 2011 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 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II.- Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído en Cuba el 30 de marzo de 2009 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por la Ley 52/07 el 4 de junio de 2009.

III.- 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.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 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.

V.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI.- Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el Registro Civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 L.R.C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 C.c.), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C.c.) y en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio

(cfr. art. 12 nº3 C.c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C.c.), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII.- En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos cubanos celebrado en Cuba y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ella declara que cuando iniciaron su relación sentimental, una semana después de conocerse, ella no trabajaba ya que por un problema de sordera tuvo que dejar su trabajo como operadora, al respecto el interesado declara que desconoce que ella tuviera una enfermedad profesional como es un problema de sordera, que sabe que ella tuvo un accidente de motor y que se quemó la cara, de este accidente, ella no menciona nada. No viven juntos, el interesado vive en La H. y ella en S. porque ella cuida a su madre, declara que está haciendo unas gestiones para tratar de obtener una permuta entre S de C. y La H. para llevar a su madre consigo, el interesado no sabe nada al respecto. Ella dice que su madre jamás ha ido a casa del interesado, sin embargo él afirma que se lleva bastante bien con su suegra y estuvo en su finca en una ocasión para fin de año. La interesada dice que el interesado es el que va a visitarla los fines de semana desde las once de la noche del viernes hasta la ocho de la noche del domingo que vuelve para su finca, sin embargo el interesado dice que llega a casa de ella hacia el mediodía del sábado y vuelve a su casa en la madrugada del lunes. El interesado declara que no tiene intención de vivir en España porque no puede desatender su finca, sin embargo ella dice que un familiar de ella que vive en G. tiene trabajo para ella y su esposo. Ella declara que se sometió a un tratamiento de fertilidad en el año 1994, mientras que él dice que fue hace unos meses. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (39ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Lima.

## HECHOS

1.- Doña R-A. nacida en Perú y de nacionalidad peruana, presentó en el Consulado español en Lima, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Perú, el 27 de septiembre de 2010, con Don A. nacido en España 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 acta de nacimiento y documento de constancia negativa de inscripción de matrimonio 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 1 de julio de 2011 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª 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. Artículos 15 y 26 de la Ley del Registro Civil.

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 Perú entre un ciudadano español y una ciudadana peruana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían físicamente antes de la boda, el matrimonio se celebró por poder, no constando que el interesado haya viajado después, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se contradicen así mismos en diferentes entrevistas que se les realizaron y entre ellos. Así el interesado desconoce la fecha de nacimiento de su hijo, sin embargo la interesada da con exactitud las edades de los hijos del interesado aunque en una segunda entrevista da unas edades diferentes. Aunque los interesados declaran comunicarse por correo electrónico, la interesada da unas direcciones de correo electrónico diferentes a las dadas en otra segunda entrevista y también diferente de las dadas por el interesado. Existen discordancias en lo referente al trabajo de los interesados así el interesado declara que ella había trabajado en hospital, pero que hacía cinco años que no trabajaba, sin embargo ella dice que no trabaja desde hace tres años y que su último trabajo fue como administrativo en la municipalidad Los O. Discrepan también en lo referente a las enfermedades padecidas ya que ella declara que él estaba de baja laboral porque tenía pinzamientos en vértebras cervicales, sin embargo él declara no tener tratamiento alguno ni padecer ninguna enfermedad. No aportan pruebas fehacientes de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (54ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Doña L-M. nacida en Colombia 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 15 de noviembre de 2007, con Don P. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento 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 7 de junio de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. A tenor de las declaraciones que hacen los interesados, el interesado tan sólo realizó un viaje en 2007, y el matrimonio se celebró el 15 de noviembre de 2007, por lo que probablemente no se conocían 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. Discrepan en cuando y como se conocieron e iniciaron la relación sentimental pues ella dice que hace tres años, en 2005, por medio de un amigo e iniciaron la relación hace tres años por medio de una llamada, y él dice que hace cuatro años por internet e iniciaron el noviazgo en 2005. El interesado desconoce el lugar exacto de nacimiento de ella. Discrepan en gustos, aficiones, como por ejemplo deportes practicados, como toman el café, si hay algún tipo de comida que no les gusta, emisora de radio que escuchan, viajes realizados por cada uno, estudios realizados, equipo de fútbol al que pertenecen, padrinos de la boda, cuando decidieron contraer matrimonio, bebidas favoritas, si roncan o no, etc. La interesada muestra su deseo de contraer matrimonio a fin de obtener la nacionalidad española en menos tiempo. No aportan pruebas sustanciales de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (58ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Don F-S. en calidad de testigo, presentó en el Consulado español en Santo Domingo impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio entre Don R. nacido en B. (República Dominicana) con fecha 26 de julio de 1981 y de nacionalidad dominicana y Doña Y. nacida en S-D. con fecha 10 de enero de 1980 y de nacionalidad española, celebrado en S-D. el 16 de julio de 2009. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local y del interesado; acta inextensa de nacimiento sin legalizar, declaración notarial de soltería realizada con posterioridad al matrimonio, pasaporte y documento de identidad dominicano y, de la interesada; pasaporte y documento nacional de identidad español, certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español con fecha 19 de noviembre de 2009, fe de vida y estado, divorciada, certificado de matrimonio anterior con un ciudadano español, celebrado en República Dominicana en el año 2002 e inscrito en el Registro Civil español en mayo del año 2004 y disuelto por sentencia de divorcio de 1 de octubre de 2008 inscrita el 20 de marzo de 2009 y volante de empadronamiento en M. desde abril de 2007, con un cambio de domicilio el 19 de noviembre de 2009.

2.- Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados, en diferentes fechas y lugar, primero al Sr. García en el Consulado de España en Santo Domingo y después a la interesada en el Registro Civil de Madrid. Con fecha 18 de julio de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio habida cuenta las discrepancias apreciadas que hacen dudar de su relación.

3.- Notificados los interesados, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, justificando las discrepancias en el nerviosismo por la situación de la entrevista judicial y volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se opone a la inscripción solicitada y el Encargado del Registro Civil Consular informa en el mismo sentido 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 ciudadana española de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los interesados, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados declaran que se conocieron en el año

2005, él concreta que en diciembre y ella dice que a los dos días de llegar allí, sin mencionar fechas, él dice que desde entonces mantienen relación ella contesta algo que no tiene nada que ver con el tema, en esas fechas la interesada estaba casada desde el año 2002 con un ciudadano español del que no se divorció hasta el año 2008, según el promotor se comunicaban 3 o 4 veces por semana y la interesada no contesta, si consta que desde ese viaje del año 2005 la interesada no ha vuelto a su país de origen hasta el año 2009 para la celebración del matrimonio y, según informa el Consulado, a fecha 20 de enero de 2012 no ha vuelto desde entonces. Por otra parte el no recuerda cuando decidieron casarse, según ella fue en el año 2007, aunque ella no se divorció hasta más de un año después. Por último la promotora no responde respecto a sus propios hobbies o aficiones y él tampoco respecto a las comidas preferidas por ambos. Debiendo significarse respecto a lo alegado por la interesada en su recurso justificando las discrepancias en el nerviosismo de las entrevistas, que no parece que sea su caso, ya que la realizó ella misma contestando por escrito al cuestionario facilitado en el Registro Civil de Madrid por expresa petición suya, manifestando que tenía conocimiento de un modelo de cuestionario aprobado por esta Dirección General.

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 puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (62ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

#### **HECHOS**

1.- Doña A-C. nacida en S-D de los C. (Ecuador) el 24 de octubre de 1979, residente en ese país y de nacionalidad ecuatoriana presentó en el Consulado español en Quito impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en Ecuador el 2 de marzo de 2011, con, Don J-A. nacido en Q. el 27 de mayo de 1980, residente en España y de doble nacionalidad española y ecuatoriana. Adjuntan como documentación acta de matrimonio



local, y de la promotora; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio anterior de fecha 2 de agosto de 2002 con anotación de disolución por documento notarial, cuya copia se adjunta, con fecha 19 de noviembre de 2010 y certificado de movimientos migratorios, y del interesado; pasaporte español, documento nacional de identidad, certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y Certificado de movimientos migratorios.

2.- Con fecha 9 de junio de 2011 se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 16 de junio de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio habida cuenta las contradicciones advertidas.

3.- Notificados los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, intentando justificar algunas de las discrepancias producidas y 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 informa desvirtuando lo alegado 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, 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 un ciudadano español de origen ecuatoriano, que obtuvo la nacionalidad española por residencia el 15 de octubre de 2009 y una ciudadana ecuatoriana, 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. Manifiestan que se conocieron el 28 de diciembre de 1997 en la boda de un hermano del interesado con una prima de la promotora, y que lo dejaron en 1998 cuando ésta viajó a Suiza de donde volvió en julio del año 2008, en ese tiempo la interesada contrajo matrimonio en Suiza con otro ciudadano ecuatoriano del que, según manifiesta en el Consulado, se separó en el año 2005 y se divorció en noviembre del año 2010, según el documento notarial no tuvo hijos en su matrimonio, aunque si de otra relación pues tiene un hijo de casi tres años, según los promotores reanudaron su relación en el año 2009 y desde entonces según la promotora ha sido continuada y con contactos diarios por internet y teléfono, según el interesado la relación ha sido poco frecuente con contactos 1 ó 2 veces al mes por internet y teléfono. El interesado ha viajado en tres ocasiones a Ecuador desde entonces, en el año 2009, de febrero a marzo de 2011, fecha de la boda, y en junio de 2011, fecha de las entrevistas, y según la promotora ella ha viajado 2 veces a España, cosa que él niega y que además no se refleja en el certificado de movimientos migratorios, además discrepan en cuando y donde decidieron casarse, según la promotora a mediados de 2010 por internet y según su pareja en febrero de 2011 en una bar del centro de la ciudad.

Respecto a otros datos, el interesado no responde respecto a la profesión de su pareja ni respecto a los ingresos económicos que tiene, ella por su parte desconoce la empresa en la que él trabaja, sabe que es de maquinaria de construcción, y al hablar de los ingresos dice que en ese momento él está en el paro, dato que el propio interesado no menciona. También discrepan respecto a si han hablado de cómo sufragar los gastos familiares, según la promotora no han hablado y según su pareja sí, y aunque ambos manifiestan que vivirán en España difieren en los motivos, según la promotora porque él no quiere volver a vivir en Ecuador y según el interesado porque en España tendrán mejor calidad de vida y ambos quieren que el hijo de la Sra. V. se eduque en Europa y, por último ella manifiesta que nunca le ha preguntado sobre quién es su mejor amigo y que ella no tiene una mejor amiga sino 2 ó 3 que él no conoce porque viven en Suiza, sin embargo él menciona como su mejor amigo a R. y de ella a Z.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (79ª).**

IV.4.1.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra Auto del Sr. Cónsul Adjunto Encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (Rca. Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Don M. de nacionalidad dominicana, nacido en San C. (Rca. dominicana) el 5 de julio de 1985, presentó ante el Consulado General de España en Santo Domingo impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de noviembre de 2008 ante la Oficialía de Estado Civil de la 2ª Circunscripción de San C. (Rca. Dominicana), con Doña B. de nacionalidad española, nacida en S. el 22 de noviembre de 1984. Obraba en el expediente, como documentación acreditativa de tal pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, fotocopia del registro civil de matrimonio y nacimiento del cónyuge dominicano, pasaporte del interesado y D.N.I. de la solicitante.

2.- Se celebraron posteriormente las entrevistas en audiencia reservada a los interesados.

3.- Examinada la documentación obrante en el expediente, el Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio civil de los interesados.

4.- Notificada la resolución a ambos, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se analice nuevamente su caso.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en el pronunciamiento del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular 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.- Por lo demás, del examen del expediente, y, en particular, de las respuestas proporcionadas por los solicitantes en el trámite de audiencia reservada, se deducen contradicciones e inconsistencias que permiten confirmar la valoración llevada a cabo antes de ser emitido el Auto impugnado. El interesado, por ejemplo, no recuerda los apellidos de sus suegros, ni tampoco la ciudad en la que viven. Tampoco la propia Sra. Del C. proporciona esta información (residencia de sus padres), limitándose a decir que viven en España. Respecto al interesado, preguntado por la residencia de sus padres, él responde con una dirección de San C. (Rca. Dominicana); la interesada indica que su suegra murió, y que su suegro reside en S-D. sin más precisiones.

El interesado indica que su esposa tiene un hermano, pero tampoco sabe precisar en qué ciudad vive, aunque sí que convive con sus padres. Tampoco la interesada sabe precisar el lugar exacto de residencia del hermano que su marido tiene en España. La interesada indica que es teleoperadora de profesión. En la misma fecha, su esposo declara la misma respuesta, pero a continuación la tacha en su cuestionario para indicar que se dedica al diseño gráfico. Aunque coinciden en que el trabajo actual de la Sra. Del C. se desarrolla en V. el Sr. M. alega que su esposa lleva tres años en dicha empresa, mientras que ella lo eleva a cuatro. La interesada declara tener estudios de administrativo, su esposo no lo menciona. No hay acuerdo respecto a los datos económicos. La esposa declara que gana 1000 euros mensuales; él indica que 1200. Tampoco respecto al domicilio de la interesada, que ella fija en T. de M. nº 5, 3º-B, de V. y él en P-A. 5, 3º-B. El interesado no recuerda el número de teléfono de su esposa (aunque luego indicará que uno de los medios por el que se comunican es el teléfono). No hay coincidencia respecto a las aficiones y las preferencias alimentarias de la Sra. Del C. El interesado indica que no sabe si su esposa tiene creencias religiosas, aunque afirma que acude a misa con su madre; ella declara ser católica no practicante. Los interesados no se conocían físicamente antes de la fecha en la que contraen matrimonio. No hay acuerdo sobre el lugar en el que piensan fijar su residencia; la interesada indica que en España, porque hay más oportunidades; él declara que en San C. (Rca. Dominicana), aunque reconoce que primero, y por lo que se entiende, con naturaleza temporal, van a vivir en España). Indica el marido que no disponen de residencia; ella declara que sí. El interesado indica que la vivienda donde él vive tiene garaje; ella declara que no.

VI.- De estos hechos, y otros más puestos de manifiesto en la audiencia, es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por otra parte, y 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.

VII- Finalmente, en cuanto a la alegación relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso la propia interposición del recurso, en el que era posible realizar todas las precisiones que se entendiesen oportunas. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, "lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve" (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000).

En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente (apreciación de inconsistencias en las declaraciones de los contrayentes durante el trámite de audiencia reservada), y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón



que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la parte recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (81ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

#### **HECHOS**

1.- Doña R-I. nacida en Ecuador el 23 de noviembre de 1990, residente en ese país y de nacionalidad ecuatoriana presentó en el Consulado español en Quito impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en Ecuador el 2 de octubre de 2009, con, Don S-G. nacido en Ecuador el 22 de marzo de 1980, residente en España y de doble nacionalidad española y ecuatoriana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, pasaporte español, certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y Certificado de movimientos migratorios del interesado; y certificado de nacimiento, cédula de ciudadanía y movimientos migratorios de la interesada. Toda la documentación extranjera son copias sin constar debidamente apostilladas o legalizadas.

2.- Con fecha 19 de enero de 2010 se celebra la entrevista en audiencia reservada con la interesada en el Consulado y el 24 de marzo siguiente se lleva a cabo la audiencia al otro promotor en el Registro Civil de Tafalla (Navarra). El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 13 de abril de 2010 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio habida cuenta las contradicciones advertidas.

3.- Notificados los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, intentando aclarar algunas de las discrepancias producidas, aportando algunas fotografías y 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 Ecuador entre un ciudadano español de origen ecuatoriano, que obtuvo la nacionalidad española por residencia el 23 de abril de 2007 y una ciudadana ecuatoriana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron porque mientras que el interesado dice que fue en el año 2004, la interesada dice que fue en 1998, en el tiempo de relación se han visto 2 veces en los viajes de él a Ecuador el primero en el año 2007 y el segundo para el matrimonio en el año 2009, también difieren en los familiares que asistieron a la boda, así la interesada manifiesta que de su familia fueron una prima y de la de su cónyuge un primo, en cambio

el interesado dice que asistieron sus padres y ningún familiar de su pareja, respecto a otros datos personales la interesada manifiesta que vive en una casa propiedad de sus tíos con 8 personas, sin embargo el interesado dice que ella vive con su tío y que la casa es propiedad de la abuela, por su parte la Sra. C. desconoce la dirección de la vivienda del interesado, sabe que vive con un amigo pero desconoce su nombre y él por su parte desconoce el número de teléfono de su cónyuge. Respecto a otros datos, ambos desconocen los nombres de las empresas en que trabajan, desconocen mutuamente sus sueldos, según la interesada no tienen cuentas bancarias en común, según su pareja si tienen una en España, según la interesada han hablado de cómo afrontar los gastos familiares pero según el promotor no. Por último la promotora contesta afirmativamente a la pregunta de si desea contraer matrimonio para salir de su país y adquirir la nacionalidad española en menos tiempo. No aportan pruebas de su relación. Por otra parte y sin que sea determinante la interesada es 16 años mayor que el interesado.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (84ª).**

IV.4.1.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Sra. Canciller Encargada del Registro Civil Consular de España en Cartagena de Indias (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Doña N. de nacionalidad colombiana, nacida en B. A. (Colombia) el 27 de febrero de 1964, presentó ante el Consulado General de España en Cartagena de Indias impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 18 de septiembre de 2010 ante la Notaría Primera de Soledad, Atlántico (Colombia), con Don F-J. de nacionalidad española, nacido en Z. (V), el 18 de junio de 1961. Obraba en el expediente, como documentación acreditativa de tal pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, fotocopia del registro civil de matrimonio y nacimiento del

cónyuge colombiano, literal de nacimiento del cónyuge español, fotocopia de los pasaportes de los contrayentes, y certificación de movimientos migratorios de los contrayentes.

2.- Se celebraron posteriormente las entrevistas en audiencia reservada a los interesados.

3.- Examinada la documentación obrante en el expediente, el Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio civil de los interesados.

4.- Notificada la resolución a ambos, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se analice nuevamente su caso.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en el pronunciamiento del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular 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.- Por lo demás, del examen del expediente, y, en particular, de las respuestas proporcionadas por los solicitantes en el trámite de audiencia reservada, se deducen contradicciones e inconsistencias que permiten confirmar la valoración llevada a cabo antes de ser emitido el Auto impugnado. La interesada, por ejemplo, equivoca la fecha de nacimiento de su esposo, que fija el 8 de junio de 1961, en lugar del 18 de junio de 1961, que es la fecha correcta. La interesada omite también referencia a la primera visita del interesado a Colombia (octubre de 2009), en la que supuestamente se conocieron físicamente, de acuerdo con la declaración del interesado y con lo manifestado por la contrayente en otros puntos de su audiencia. El Sr. L. por su parte, declara no conocer el lugar exacto en el que nació su esposa en Colombia. Indica igualmente que su esposa tiene siete hermanos, de los cuales conoce a cuatro. De uno de esos cuatro no recuerda el nombre; tampoco aporta el nombre de los tres que refiere no conocer. No indica la edad de ninguno de ellos.

Refiere no conocer las costumbres ni la cultura de su pareja, e invoca como causa el poco tiempo pasado en Colombia junto a ella. Manifiesta que su pareja no tiene aficiones, cuando se le pregunta al respecto. Los interesados se conocieron en un viaje en octubre de 2009, que el interesado realizó solo a Colombia. Aunque la interesada manifiesta que la relación sentimental empezó en diciembre de 2009, el interesado manifiesta en su audiencia (y confirma en su recurso), que establecieron desde el primer instante, una relación. Salvando el viaje en el que se produjo su primer encuentro, el interesado sólo ha estado una vez en Colombia, y es en este segundo viaje en el que se produce el matrimonio. Cada uno de los dos viajes ha durado alrededor de 35 días, según declaración de los propios interesados. El interesado indica que comen de todo; su esposa menciona que él no puede tomar comidas grasas. Mientras que el Sr. L. afirma que vive solo, su esposa indica que su marido convive en España con su hermano menor. El marido asegura que tiene miedo a las alturas; su esposa no conoce ninguna fobia o miedo de su esposo en particular. La interesada indica que no sabía que la inscripción del matrimonio en el Registro español le permite acceder a condiciones más beneficiosas para adquirir residencia y/o nacionalidad española; acto seguido, afirmará en otra pregunta que es su deseo contraer matrimonio precisamente con esos fines. El 20 de enero de 2011, la interesada afirma que estuvo junto a su marido el martes anterior. En otras preguntas, ambos cónyuges declaran que el último viaje del Sr. L. antes de las audiencias se produjo en agosto-septiembre de 2010.

VI.- De estos hechos, y otros más puestos de manifiesto en la audiencia, es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por otra parte, y 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.

VII.- Finalmente, en cuanto a la alegación relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamenta la calificación



haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso la propia interposición del recurso, en el que era posible realizar todas las precisiones que se entendiesen oportunas. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, "lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve" (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000).

En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente (apreciación de inconsistencias en las declaraciones de los contrayentes durante el trámite de audiencia reservada), y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la parte recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

### **Resolución de 4 de Noviembre de 2013 (87ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º.- Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Quito.

#### **HECHOS**

1.- Doña Y-E. nacida en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, presentó en el Consulado español en Quito, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador, el 28 de diciembre de 2007, con Don S-H. nacido en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009, Adjuntan como

documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 8 de julio de 2011 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, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II.- Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído en Ecuador en el año 2007 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española, residencia en el año 2009.

III.- 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.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 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.

V.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI.- Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el Registro Civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 L.R.C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 C.c.), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C.c.) y en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 C.c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude

de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C.c.), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII.- En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos ecuatorianos celebrado en Ecuador y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce que él tiene dos hijos, tampoco sabe los nombres de los hermanos del interesado dando algunos completamente diferentes de los que da él, dice que vive solo cuando él manifiesta que vive con cuatro personas más que son sus amigos. Desconocen los números de teléfono del otro, los trabajos de cada uno ya que el interesado declara que ella es empleada, pero no dice a qué se dedica y empresa para la que trabaja cuando ella afirma trabajar de cajera en una empresa llamada "El Relámpago", por su parte ella desconoce la empresa donde trabaja él. El interesado dice que la casa donde vive ella es propiedad de su madre, pero ella dice que es propiedad de su padre. Discrepan en donde decidieron casarse ya que él dice que lo decidieron en su casa y ella declara que él estaba en España y ella en Ecuador; también difieren en gustos y aficiones ya que la interesada declara que a él le gusta correr y él dice que practica fútbol los fines de semana. Por otro lado y aunque no es determinante, el interesado es 30 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (88ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Lima.

#### **HECHOS**

1.- Doña N-I. nacida en Perú y de nacionalidad peruana, presentó en el Consulado español en Lima, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Perú, el 7 de enero de 2011, con Don J-A. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de

vida y estado del interesado y acta de nacimiento y declaración jurada de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 6 de julio de 2011 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª 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. Artículos 15 y 26 de la Ley del Registro Civil.

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 Perú entre un ciudadano español y una ciudadana peruana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían físicamente antes de la boda, el matrimonio se celebró por poder y el primer viaje que hizo el interesado a Perú fue después de que se les notificara el auto denegatorio, no constando que hubiera vuelto después, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en cuando se conocieron ya que el interesado dice que fue hace dos años (2009), mientras que ella dice que se conocieron el 31 de enero de 2010, tampoco coinciden en cuando iniciaron su relación sentimental pues el interesado afirma que fue pasando el mes y ella dice que fue el 7 de febrero de 2010. Desconocen los nombres de los padres del otro, ella declara que él tiene dos hermanos, pero él no contesta a esa pregunta, por su parte el interesado desconoce el nombre del hermano de ella. Existen discordancias en lo referente a los trabajos respectivos, así la interesada declara que él es estudiante de sonido y que trabaja ayudando a su hermano por lo que percibía algo de dinero, sin embargo el interesado dice que no tenía trabajo; por su parte el interesado declara que ella trabajaba de forma autónoma y que no tenía ingresos, sin embargo ella afirma ganar 1.000 soles. Tampoco coinciden en si se prestan o no ayuda económica ya que ella dice que él le envía ayuda, pero él declara no ayudar a la interesada. Desconocen los domicilios del otro, dando unas direcciones completamente diferentes de las reales. No aportan pruebas sólidas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (90ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don C-A. nacido en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007 y Doña E-M. presentaron en el Registro Civil de Barcelona impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador el 17 de enero de 2008. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, certificado de nacimiento, inscripción de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Recibida toda la documentación en el Registro Civil Central, por ser el competente, y ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 7 de junio de 2011 el Encargado del Registro Civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando el certificado de nacimiento de la hija que tienen en común.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se adhiere al recurso. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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 respuestas dadas en las entrevistas, existen escasas contradicciones. Presentan el certificado de nacimiento de la hija que tienen en común, nacida en España en el año 2009. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de aquí inscribir un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Ecuador el 17 de enero de 2008 entre C-A. y E-M.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (143ª).

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### HECHOS

1.- Don L.-J. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 20 de enero de 2011 con Doña L.-M. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento y fe de vida y estado de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de julio de 2011 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 ciudadano colombiano y una ciudadana 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. Aunque ellos declaran que se conocían físicamente antes del matrimonio, lo cierto es que el primer viaje que realizó la interesada a Colombia fue en diciembre de 2010 y contrajo matrimonio el 20 de enero de 2011, no constando que haya vuelto, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. La interesada desconoce el lugar de nacimiento del interesado, así como su dirección completa. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que en diciembre de 2010 y él dice que en junio de 2010, ella dice que se conocieron por internet por medio de sus padres, y en un viaje que hicieron por el A. y él dice que se conocieron en Colombia. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo parejas que ha tenido cada uno, regalos de boda que recibieron, comidas favoritas, libros que han leído, si han convivido o no (el interesado dice que no y ella dice que sí), como toman el café, que es lo último que hacen al acostarse, si practican deportes, si son madrugadores o trasnochadores, etc. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (144ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña R-M. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 18 de febrero de 2009 en La República Dominicana según la ley local, con Don R- B. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local; certificado de nacimiento de la interesada y pasaporte del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. La juez encargada del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 27 de mayo de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, 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 interesa la desestimación del mismo. La 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 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 ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado declara que a la boda no asistieron familiares de ninguno de los dos, siendo los testigos personas que trabajaban en el lugar donde se casaron. Discrepan en el tiempo de convivencia ya que él dice que han convivido cuatro meses después de la boda, sin embargo ella dice que convivieron en el 2007 cuando se conocieron. El interesado declara que trabaja en una plantación de plátanos propiedad de su padre y que le va muy bien económicamente, sin embargo esto se contradice con la declaración en la que indica que ella le ayuda económicamente con el mantenimiento de la casa. También declara que vive en casa de los padres de ella, que están en España, sin embargo no da la dirección exacta, en este sentido ella afirma que él vive en casa de sus padres compartiendo la vivienda con su padre. La interesada dice que él tiene una hermana

que se llama R. cuando él dice tener dos hermanos, aunque da el nombre de una: F. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (145ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don G. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 23 de enero de 2007 en La República Dominicana según la ley local, con Doña M<sup>a</sup> L. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y extracto de acta de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. La juez encargada del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 8 de febrero de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo. La 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 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 un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que

se conocieron hace cinco años y él dice que hace cuatro. También difieren en el número de viajes que ha hecho el interesado a su país y tiempo que ha permanecido ya que ella dice que ha viajado siete u ocho veces y él dice que ha viajado cinco veces. La interesada desconoce el tiempo que estuvo casado el interesado y cuando se divorció, se contradice en el número de hijos que el interesado ha tenido de otras relaciones ya que primero dice seis y luego dice cinco, el interesado declara tener cuatro de otras relaciones y una hija en común con la promotora; así mismo la interesada desconoce en qué empresa trabaja el interesado, estudios que tiene, ingresos, número y nombres de sus hermanos declarando que tiene siete cuando él afirma tener doce, desconoce con quien vive el interesado y el importe del alquiler del piso donde vive, su horario laboral, nombre de su mejor amigo, comida favorita, etc. Por su parte el interesado desconoce los ingresos que tiene, dice que ella es manicurista pero que ahora no trabaja, sin embargo ella dice trabajar en el salón A. que es de su hermana y tiene unos ingresos de seis mil pesos. Por otro lado y aunque no es determinante el interesado es 16 años mayor que ella. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su intermediación 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (146ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Don F-A. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 11 de marzo de 2011 con Doña A-I. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada.



2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de julio de 2011 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 ciudadano colombiano y una ciudadana 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 el tiempo que hace que se conocieron ya que él dice que en el año 1996, hace quince años, mientras que ella dice que hace doce años o más sin recordar el mes. El interesado no contesta a la pregunta de cuándo iniciaron su relación sentimental y ella no contesta a la pregunta de la fecha de la boda y desconoce el nombre de la madre de él. El interesado no contesta a la mayor parte de las preguntas relacionadas con ella y la mayoría de las respuestas son escuetas o con monosílabos. Existen discordancias en lo referente a gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo lo que más les irrita a cada uno, lo último que hacen al acostarse y lo primero que hacen al levantarse, si saben o no nadar, color de ojos de la interesada, etc. El interesado muestra su deseo de contraer matrimonio para obtener la nacionalidad española en menos tiempo. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (147ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- Doña B-P. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2007, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de abril de 2009 en La República Dominicana según la ley local, con Don E. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local; certificado de nacimiento y certificado de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. La juez encargada del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 12 de mayo de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, 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 interesa la confirmación del auto apelado. La 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 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 ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella indicando que nació en 1996 cuando fue en 1989, desconoce su dirección y teléfono, así como el correo electrónico aunque declara que se comunican por estas dos vías. Declaran que tienen una hija en común, aunque ella dice que no está reconocida. La interesada desconoce los nombres y edades de los otros seis hijos que el interesado tiene de otras relaciones, tampoco sabe el número y nombres de los hermanos del interesado. No coinciden en algunas de las fechas de los viajes que realizó ella a su país. El interesado es 26 años mayor que la interesada. Las pruebas aportadas no son concluyentes de que exista un verdadero consentimiento matrimonial.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (152ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

## HECHOS

- 1.- Doña S-Y. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 21 de enero de 2011 con Don J-S. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.
- 2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de julio de 2011 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 una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en el número de viajes que ha realizado la interesada a Colombia, en los invitados de la familia de ella que fueron a la boda, si se ayudan o no económicamente ya que ella dice que no y él dice que sí, que reparte gastos, sin son o no puntuales, direcciones de correos electrónicos, libros leídos, regalos de boda que recibieron, fobias o miedos, domicilios de la otra parte, aficiones, bebidas favoritas, películas preferidas, etc. Tanto uno como otro no contestan a la mayoría de las preguntas referidas al otro. No aportan pruebas concluyentes de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (172ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

## HECHOS

1.- Doña S-L. nacida en Colombia 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 11 de junio de 2010 con Don J-J. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 11 de marzo de 2011 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 ciudadano español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían personalmente antes de la boda, el interesado viajó por primera vez, según sus declaraciones, a finales de mayo de 2010 y se casaron el 11 de junio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Decidieron casarse por internet en marzo de 2010. Han convivido tan sólo doce días. El interesado dice que los padrinos de boda fueron H y L. y ella dice que fueron H y el notario. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo actores favoritos, lo primero que hacen al levantarse y lo último que hacen al acostarse, canciones con especial significado para ambos, lo que desayunan, etc. La interesada tiene dos hijas cuyo padre vive en B. las niñas están en permanente contacto con su padre, el cual trabaja en un restaurante y no tiene residencia allí. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de noviembre de 2013

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (1ª).**

IV.4.1.1- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **HECHOS**

1.-Doña B-A. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 11 julio de 2006 con Don C-M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2004. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida estado del interesado y acta de nacimiento inextensa y declaración jurada de soltería de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 28 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, con la emisión de un informe desfavorable.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4a de diciembre de 2005; 23-3a y 5a de junio, 3-1a, 21-1a y 5a, 25-2a de julio, 1-4a y 5-4a de septiembre, 29-2a y 5a de diciembre de 2006; 29-2a y 26-5a de enero, 28-5a de febrero, 31 de marzo, 28-2a de abril, 30-1a de mayo, 1-4a de junio, 10-4a, 5a y 6a y 11-1a de septiembre; 30-6a de noviembre y 27-1a y 2a de diciembre de 2007; 29-7a de abril, 27-1a de junio, 16-1a y 17-3a de julio, 30-2a de septiembre y 28-2a de noviembre de 2008; 19-6a y 8a de enero y 25-8a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1° CC.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, 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 Ce.) 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 un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los interesados, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuándo se conocieron ya que ella dice que fue en el año 2005 en una discoteca cuando él estaba de vacaciones, sin embargo él dice que se conocían desde niños e iniciaron la relación con ocho o nueve años. La interesada declara que no tiene ninguna relación familiar con el contrayente, para luego decir que son primos hermanos puesto que sus madres son hermanas. El interesado desconoce la mayor parte de los nombres de los hermanos de ella. El interesado declara que los testigos de la boda fueron S y C., sin embargo en el recurso el interesado dice que los testigos de la boda fueron W y W. también declara que ella no se ha casado para emigrar sino porque le quiere, sin embargo ella declara su intención de contraer matrimonio con un fin migratorio. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.



## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (3ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.- Se deniega la inscripción por existir dudas respecto al estado civil de la promotora, que no se acredita en el expediente.*

*2º.-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 M-L. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado por poder en Colombia el 19 de febrero de 2010, con Don R. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia con fecha 15 de julio de 2008. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos en la que se hace mención que el estado civil de ambos es soltero, acta de matrimonio local en la que no se hace referencia alguna a que el matrimonio es por poder, del interesado; inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, fe de vida y estado, pasaporte español y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas, y de la promotora certificado de nacimiento, pasaporte colombiano vigente pero con un sello de "anulado", declaración de estado civil efectuada ante notario sin que conste identificación del notario ni fecha y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas.

2.-Con fecha 1 de junio de 2010 se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 24 de junio de 2010 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, mencionando algunos datos de su relación personal que varían respecto a lo manifestado en la tramitación del expediente.

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 ciudadano español, de origen colombiano, y una ciudadana colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Aunque coinciden en manifestar que se conocen desde el año 1985, discrepan en el tiempo que hace que empezó su relación sentimental él la sitúa en el mismo año 1985 y ella en un año antes de la entrevista, es decir 2009, posteriormente en el recurso estas fechas varían, dicen que se conocen desde 1974, que en 1986 iniciaron un noviazgo de 9 años, desde 1996 no se habían vuelto a ver, y se reencontraron en 2009 en uno de los viajes de él a Colombia, sin embargo el interesado manifiesta en la audiencia que en él no ha viajado a Colombia, salvo en mayo de 2010, con posterioridad al matrimonio que fue por poder y el certificado de movimientos migratorios no refleja ningún movimiento. En ese tiempo la promotora manifiesta en la entrevista que han mantenido relación continuada y él dice que no, lo que es más cierto a la vista de lo expuesto en el recurso de apelación. La interesada no contesta respecto a la nacionalidad de él, ni sobre si él ha realizado el servicio militar en su país, menciona que no ha viajado por vacaciones sin embargo el interesado

dice que ella viajó a L. en 2004, y su certificado de movimientos migratorias refleja dos movimientos uno en el año 2004 y otro en el año 2005 ambos con destino o procedencia M.

Respecto a datos familiares, la promotora manifiesta que su padre está fallecido y que su madre es pensionista mientras que el interesado al hablar de sus suegros dice que son pensionistas sin mencionar que uno de ellos haya fallecido, igualmente ella menciona que vive con su madre sin embargo su pareja dice que su cónyuge no convive con nadie, respecto a relaciones anteriores ella dice que ha tenido dos y que es viuda y que él ha tenido una relación, por su parte el Sr. M. dice que su pareja ha tenido una relación anterior. Por último también discrepan en sus gustos por las compras, por el tipo de películas que les gustan y ella menciona que utiliza gafas para ver de cerca y según él no.

Debiendo significarse respecto a las menciones de la Sra. C. sobre su estado civil, viuda, que éste no ha quedado acreditado ya que en la hoja declaratoria de datos menciona que es soltera, en su inscripción de nacimiento no hay mención alguna a matrimonio anterior, ni se ha aportado documento alguno acreditativo de su estado civil, por ejemplo certificado de matrimonio con anotación de divorcio posterior, por lo que existe una duda razonable sobre su libertad de estado para contraer nuevo matrimonio, que no se despejan en el recurso ahora examinado en el que vuelve a mencionar su condición de viuda.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (7ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

#### **HECHOS**

1.- Don M. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana, presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado

en Cuba el 28 de julio de 2010 con Doña M<sup>a</sup> P. nacida en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificación de nacimiento 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 9 de agosto de 2011 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 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> 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. 256-3<sup>o</sup> 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 ciudadana española y un ciudadano 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 matrimonio se celebró por poder, sin que los interesados se hubiesen conocido físicamente antes del matrimonio, el primer viaje que hizo la interesada a la isla fue en junio de 2011, no constando que haya vuelto, 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. Existen discordancias sobre cómo se conocieron e iniciaron su relación sentimental. El interesado declara que él le propuso matrimonio mediante un correo que le envió, sin embargo ella dice que fue a través del teléfono. La interesada a pesar de declarar que estuvo alojada en casa del interesado, no recuerda la dirección. Desconocen los teléfonos del otro, el interesado da un número de teléfono móvil que no coincide con el que da ella. Ella desconoce las edades de las hijas de él así como el número de hijos que tiene cada una, así ella dice que O. tiene cuatro hijos cuando son dos y A. tiene tres hijos cuando son cuatro. Así mismo desconoce la empresa para la que trabajaba el interesado, declara que le envía entre 50 y 70 euros mensuales cuando él dice que la frecuencia de los envíos no es mensual. El interesado declara que ella alquila habitaciones y que en la actualidad tiene una pareja marroquí, sin embargo ella declara que tiene alquiladas dos habitaciones a dos chicos españoles. El interesado desconoce las operaciones quirúrgicas que ha sufrido la interesada ya que dice que son de intestino sin especificar más. El interesado declara que el primer regalo que le hizo a ella fue una rosa, sin embargo ella dice que fue una poesía por internet y luego la rosa. Por otro lado aunque no es determinante la interesada es once años mayor que el interesado. No aportan pruebas fehacientes de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.



## **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (30ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro 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 O-Y. nacida en S. (Colombia) el día 22 de enero de 1967 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 8 de marzo de 2011, con Don R-D. nacido en Bogotá y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 04 de abril de 2005. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos, en la que no hacen constar el día del matrimonio, solo mes y año y certificado de matrimonio local el día 8 de marzo de 2011; y de la promotora; certificado literal de nacimiento, pasaporte colombiano y certificación de movimientos migratorias expedido por las autoridades colombianas, sin anotación, y del interesado; inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, fe de vida y estado, soltero, pasaporte español y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades españolas colombianas, con anotaciones de los años 2006, 2009 y de 2011.

2.-Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados, a la Sra. V. en el Consulado de España con fecha 17 de mayo de 2011 y al Sr. M. en el Registro Civil de Galapagar con fecha 27 de junio siguiente. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 26 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, ambos por separado interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, manteniendo que su relación ha existido con anterioridad al matrimonio y aportando de nuevo documentación personal que ya obra en el expediente y recibos de envíos de dinero posteriores al matrimonio, discrepando en la fecha en que se produjo el primero.

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 ciudadano español, de origen colombiano, y una ciudadana colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La promotora en su declaración de datos no precisa la fecha del matrimonio, sí la hora y el mes y año, tampoco responde cuando se le pregunta cuando decidieron casarse y el interesado manifiesta al respecto que fue en febrero de 2010 en un pueblo de Colombia, sin embargo según su certificado de movimientos migratorios en esa fecha no estaba en Colombia, desde marzo de 2009 hasta enero de 2011 no consta anotación alguna, la última coincide con la fecha de la boda, respecto de la que también difieren en los asistentes, así el interesado dice fueron unas amigas de la promotora y esta manifiesta que fueron familiares, amigos y primos suyos.

En cuanto a algunos datos familiares y personales, el interesado equivoca la población de nacimiento de la promotora y ambos desconocen los segundos apellidos de los padres del otro y el interesado al mencionar a los dos hijos de su pareja, lo hace con los mismos apellidos mientras que según lo manifestado por la Sra. V. no es así, también difieren al contestar sobre el trabajo del otro y sobre la actividad a que se dedican los padres respectivos. Por

otra parte discrepan respecto a su bebida favorita, la promotora no recuerda el nombre de la canción favorita de los dos y sobre el alimento que él no toma, por último y aunque no es determinante la promotora es 16 años más joven que el interesado.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (31ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Doña A-Y. nacida en Colombia el día 23 de diciembre de 1973 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 julio de 2009, con Don J. nacido en M. el día 8 de octubre de 1984 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos y acta de matrimonio local y, de la promotora; certificado de nacimiento y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas sin ningún movimiento y, del promotor; certificado literal de nacimiento, fe de vida y estado, soltero, pasaporte y certificado de movimientos migratorios con anotación de un único viaje a Colombia en julio de 2009.

2.- Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 20 de septiembre de 2011 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 porque a su entender no hay datos para la negativa recibida.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular informa que procede la desestimación 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, 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 ciudadano español y una ciudadana colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que se conocieron por internet y no personalmente hasta su viaje a Colombia para el matrimonio, esta circunstancia, que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio, 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. Respecto a cuando decidieron casarse el interesado dice que no recuerda la fecha pero que fue en B. ciudad a la que llegó 15 días antes de la boda, sin embargo en otro momento dice que fue por internet y la promotora dice que fue por teléfono en abril de 2009.

Por otra parte el interesado desconoce el segundo nombre de ella y los nombres de los padres, dice que no utilizan ningún apelativo sin embargo ella si menciona uno propio, también discrepan respecto a las relaciones de pareja mantenidas anteriormente el interesado dice que no ha tenido ninguna importante y no contesta sobre la promotora, ésta por su lado dice que ha tenido dos y el interesado una. Discrepan respecto a los ingresos que ambos tienen por sus actividades laborales. Preguntados sobre las últimas vacaciones el interesado manifiesta que ella no ha estado de vacaciones sin embargo la Sra. C. dice que estuvo en S-M. y que no recuerda el lugar donde pasó él sus vacaciones y, por último, también discrepan respecto a donde pasaron los días después de la celebración del matrimonio así el Sr. De C. dice que entre B. y T. y su pareja que estuvieron en B.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (33ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Lima (Perú).



## HECHOS

1.- Don J-C. nacido en Lima el día 26 de diciembre de 1981 y de nacionalidad española y Doña O-Y. nacida en H. (Perú) el día 18 de junio de 1975 y de nacionalidad peruana, presentaron en el Consulado español en Lima, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio civil celebrado en Perú, según la ley local, el 28 de marzo de 2011. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos, certificado de matrimonio local; y del promotor, certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, fe de vida y estado, soltero, y documento nacional de identidad, y de la interesada, inscripción de nacimiento, certificado de matrimonio anterior con fecha 31 de marzo de 1999 con anotación de disolución por sentencia de fecha 18 de enero de 2011 y documento de identidad peruano.

2.-Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados con fecha 18 de abril de 2011. Con fecha 24 de agosto de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.-Notificados los interesados, estos por separado y en diferentes fechas interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando ella documentos como recibos de los envíos de dinero que el promotor le remitía y él alegando que las preguntas que les fueron realizadas no están recogidas por escrito ni firmadas por los cónyuges.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que informa que considera que no existe un verdadero consentimiento matrimonial, en el mismo sentido informa el Encargado del Registro Civil Consular 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, 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 Perú entre un ciudadano español, de origen peruano que obtuvo la nacionalidad española por residencia con fecha 21 de enero de 2009, y de una ciudadana peruana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que iniciaron su relación sentimental en el año 2008 aunque se conocían de antes, la promotora dice que se lo presentó su hermano G. en el funeral del padre del promotor, este sin embargo dice que en ese momento su amigo G. le llamó porque se encontraba fuera del país, desde entonces el promotor, residente en España, solo ha viajado a Perú en el año 2011 cuando se celebró el matrimonio, y discrepan en cuando y donde decidieron casarse, según el promotor lo decidieron cuando fue de viaje en el año 2008, es decir cuando iniciaron su relación, en cambio en la respuesta siguiente dice que él estaba en España cuando lo decidieron, por su parte la promotora dice que la decisión fue hace un año y tres meses, es decir principios del año 2010 y que él estaba en Perú, lo que no concuerda con sus viajes, para más adelante manifestar que cuando él le propuso matrimonio ella estaba en Chile, siendo significativo que la interesada, casada en aquél momento, no se divorció hasta enero del año 2011, dos meses antes del matrimonio.

Por otra parte difieren o desconocen otro tipo de datos personales, profesionales y económicos, así ella desconoce al edad del hermano de él y este desconoce el apellido paterno del hijo de ella, desconoce la dirección del domicilio de Lima cuando se le pregunta su propio domicilio sin embargo si la menciona cuando da el de su pareja, cuando se supone que es el mismo, también manifiesta que la vivienda es propia de su pareja si bien esta dice que es propiedad de sus padres, a la inversa la interesada dice que la casa en que vive el promotor en España es alquilada, y así lo repite al decir que van a residir allí, sin embargo el promotor dice que es de su propiedad. La interesada sabe que su pareja es Conserje en M. pero desconoce la dirección en que presta sus servicios, él por su parte desconoce los ingresos mensuales de la Sra. P. concretamente lo que le envía una hermana que vive en Italia y, por último pese a la relación continuada el interesado desconoce la dirección de correo electrónica de ella. Debiendo significarse respecto a lo alegado por el promotor en su recurso, que las entrevistas están recogidas por escrito en el expediente y firmadas por los declarantes.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Lima (Perú).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (34ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, mediante representante legal, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Don I. nacido en Colombia 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 14 de marzo de 2011 con Doña N-A. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y declaración notarial de soltería de la interesada y certificado de nacimiento y acta de declaración juramentada de soltería 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 septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada, 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 ciudadano colombiano y una ciudadana 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 cuando iniciaron su relación sentimental pues él dice que en

diciembre de 2005 y ella dice que en junio de 2005. Existen discordancias en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo, invitados que fueron a la boda, frecuencia de los viajes de la interesada a su país, lugares donde ha vivido cada uno, actividades que hacen en común, si tienen o no apodos, el interesado no da los nombres de los hijos de ella, colonias favoritas, lo último que hacen al acostarse, trabajos realizados por cada uno antes del actual, con quién conviven, etc. La interesada declara que sabe que el interesado podría tener alguna ventaja administrativa por casarse con una persona de nacionalidad española, aunque no se casa por eso. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (36ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don H. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2003, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 18 de diciembre de 2008 en La República Dominicana según la ley local, con Doña A. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: extracto de acta de matrimonio local; certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. La juez encargada del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 13 de septiembre del año 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio



4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. La 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 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 un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron ya que mientras que ella dice que fue en 2004 en una fiesta, estaba con unas amigas, luego dice que se conocieron en el coro, el interesado declara que fue en el año 2008 en una discoteca en S-D. La interesada desconoce el nombre del interesado ya que dice que se llama "O". edad, fecha y lugar de nacimiento, ya que dice que nació en 1980 en S-D. cuando fue en 1988 en San P de M. declara que él ha viajado tres veces cuando él dice que no ha ido a su país, desconoce su teléfono, aunque dice que se comunican por esa vía, tampoco sabe su dirección. El interesado desconoce la fecha exacta de nacimiento de la interesada, dirección y teléfono de la misma, declara que trabajaba en transporte público pero que ahora está en paro, sin embargo ella dice que está trabajando. Desconocen número y nombres de los hermanos del otro. La interesada es 13 años mayor que el interesado. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil 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.

En consecuencia, esta Subdirección General propone desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (42ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Doña C. nacida en Colombia 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 12 de febrero de 2011, con Don F. nacido en España y de

nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento y declaración de soltería de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 22 de septiembre de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo y cuándo se conocen ya que él dice que se conocieron en España en mayo de 2007 por medio de una prima de ella que vive en España, sin embargo ella dice que se conocieron en febrero de 2007, mediante su prima que los puso en contacto por teléfono. Ambos coinciden en señalar en las audiencias que la relación sentimental comenzó en el año 2007. Esto contrasta con lo alegado en el recurso ya que en el mismo dicen que se conocieron a comienzos de año 2006, y la relación comenzó en el mismo año, en el recurso también se contradicen al manifestar que ella llegó a España mediante una oferta de trabajo en 2008 para cuidar a la madre de él. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales, como por ejemplo lo primero que hacen al despertarse, programas de televisión favoritos, si tienen o no apodos, a que se dedican los hijos de la interesada, si se ayudan o no económicamente, gustos que tienen en común, etc. No presentan pruebas sustanciales de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (5ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

## HECHOS

1.- Doña Z-P. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Cartagena de Indias, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 8 de septiembre de 2010 con Don N. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 28 de julio de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían físicamente antes del matrimonio, como ellos mismos declaran en las audiencias, el matrimonio se celebró por poder, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues ella declara que fue el 15 de diciembre y él dice que en marzo de 2010. El interesado desconoce la fecha de la boda ya que dice que contrajo matrimonio el 6 de septiembre cuando fue el día 8 de septiembre. Existen discordancias en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo si el interesado ha hecho o no el servicio militar, motivo por el que el interesado lleva gafas, profesión de la interesada, lo último que hacen al acostarse, equipo de futbol favorito, tatuajes o cicatrices, profesión de los hermanos de cada uno, tipo de comidas que no toman por motivos de salud, etc. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (39ª).

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*1º.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º.- Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### HECHOS

1.- Don C-A. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 12 de mayo de 2007 con Doña H-K. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 15 de septiembre de 2011 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 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II.- Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído en Colombia en el año 2007 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española, residencia en el año 2010.

III.- 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.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 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.

V.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

VI.- Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el Registro Civil español pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 L.R.C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 C.c.), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 C.c.) y en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, en este caso, de carácter migratorio, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 C.c.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 C.c.), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII.- En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos colombianos celebrado en Colombia y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados se conocieron en el aeropuerto de P. en diciembre de 2006, cuando el padre del interesado se la presentó, iniciaron la relación sentimental en el mismo momento. La interesada estuvo viviendo en España desde el 14 de septiembre de 2008 durante un año.

El interesado desconoce el lugar de nacimiento de ella pues dice que nació en P. R. cuando fue en C. V del C. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo actores favoritos, actividades de los padres de cada uno, si tienen o no alergias, tipo de comidas que no puede comer, estudios realizados por cada uno, si utilizan o no gafas, enfermedades padecidas, trabajos anteriores, películas favoritas, si han hablado de cómo pactarán los gastos en un futuro, horarios de trabajo, etc.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (41ª).

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires.

### HECHOS

1.- Doña L. de nacionalidad argentina y Don J.-J. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires , expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Argentina el 08 de Abril de 2011. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local y certificados de nacimiento.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada a los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 06 de Junio de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, de la audiencia reservada realizada, se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así existen contradicciones como desde cuando y como se conocieron ella dice que por Internet desde principios de 2008 mientras él dice que desde junio o julio de 2009, ambos manifiestan que se conocieron de forma personal 11 días antes de la boda en el Registro Civil local argentino. La relación la inician y toman la decisión de contraer matrimonio a través de Internet, videos y fotos sin conocerse personalmente. Por otra parte intentaron contraer matrimonio en España viajando en el mes de septiembre de 2010 pero no le permitieron la entrada en España por lo que deciden casarse en Argentina. Finalmente ambos alegan haberse casado con el fin de residir legalmente en España y adquirir la nacionalidad española en un menor tiempo de residencia, habiéndose informado al respecto con anterioridad.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (42ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (República de Colombia).

### **HECHOS**

1.- Doña D. de nacionalidad colombiana y Don S. de nacionalidad española presentó en el Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) , expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Colombia el 08 de octubre de 2010. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificada de matrimonio local, certificados de nacimiento y fe de vida y estado Sr. P.

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 mayo de 2011 el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Bogotá (República de Colombia), de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifican la denegación de la inscripción. Así declara el interesado que se conocieron en diciembre de 2009, que estuvo en Colombia 37 días y que antes de regresar a España formalizaron su relación. El 28 de septiembre de 2010 regresó nuevamente a Colombia casándose el 08 de octubre de 2010. Respecto de los gustos, costumbres y aficiones el interesado manifiesta que él toca la guitarra y su pareja no mientras ella dice que también toca la guitarra, declara él que su esposa no sabe montar en bicicleta y ella dice que sí, no coinciden sobre lo que dicen que consumen para desayunar o sobre como toman el café, tampoco en relación a si tiene o no alguna mascota él dice que ninguno de los dos y ella manifiesta que tiene un perro.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 16 años.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia), quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este

camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (44ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don L-E. de nacionalidad dominicana y Doña R-Mª. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central , expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en República Dominicana el 29 de Mayo de 2009. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada a los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 23 de Mayo de 2011 el Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de

31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Central, de la audiencia reservada realizada, se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifican la denegación de la inscripción. Así ambos declaran que se conocieron personalmente pocos días antes del momento de la celebración de la boda, que según la interesada ha convivido una semana antes del matrimonio y después tres semanas, ella desconoce datos básicos personales y familiares de su pareja sabe que tiene dos hijos pero ignora donde viven, sus datos personales y no les conoce, no sabe si su pareja ha contraído con anterioridad matrimonio o no, ni los hermanos que tiene el interesado. Por otra parte el Sr. M. desconoce el domicilio en España de su esposa, la fecha y lugar de nacimiento, no recuerda cuando inician la relación afectiva, ambos declaran conocerse por Internet les presentó la hermana del esposo que está casada con un tío de la esposa.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 23 años y solo ha viajado una vez a República Dominicana para casarse.



VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (45ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña S. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 2 de abril de 2007 en La República Dominicana según la ley local, con Don S-A. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local; certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, acta inextensa de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El juez encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 20 de junio de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, 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 el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado tuvo un hijo de otra relación recién casado con

la promotora, ella no hace referencia a este tema. El interesado dice que se conocieron hace siete años y ella dice que hace cinco. Ella dice que él trabaja en una fábrica de embutidos, desconociendo el salario, cuando él afirma trabajar en una cafetería que es un negocio propio. Ella dice que él no tiene familiares en España, mientras que él dice que tiene un primo lejano y amistades. Discrepan en gustos y aficiones. Por otro lado y aunque no es determinante la interesada es 14 años mayor que el interesado. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (46ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Oran.

#### **HECHOS**

1.- Don A. de nacionalidad argelina y Doña E. de nacionalidad española presentaron en el Registro Civil Consular de España en Oran, expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Argelia el 28 de Abril de 2011. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la Sra. V.

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 Mayo de 2011 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Consular de España en Orán, de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, ya que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así la interesada contrajo matrimonio religioso el 07 de octubre de 2008 con otro ciudadano de nacionalidad argelina habiéndose divorciado con fecha 18 de noviembre de 2010 es decir a los veintitrés meses de la celebración del matrimonio islámico en A. declarando esta que conoció a su nuevo esposo a través de Internet en agosto de 2010 siendo que según la documentación su nuevo esposo Sr. A. por razones profesionales residía en D. manifestando que tomaron la decisión de casarse antes de conocerse personalmente. Por otra parte declararon ambos comunicarse en Inglés pero en la entrevista realizada en el Consulado verificaron que ninguno de los dos conoce ni si quiera superficialmente ese idioma. Por lo que difícilmente al haber adoptado la decisión de casarse de una manera no presencial, y al no hablar un idioma común puede justificarse que ha existido un consentimiento real y efectivo en la celebración del matrimonio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Oran (Argelia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (49ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1.-Por exigencias del principio de concordancia entre el Registro y la realidad, no puede tenerse en cuenta el desistimiento a la inscripción por el interesado.*

*2.-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 Mª N. nacida en B. C. (Colombia) el día 23 de septiembre de 1977 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 22 de octubre de 2010, con



Don J-C. nacido en Los B. (C) el día 11 de agosto de 1973 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos y acta de matrimonio local y, de la promotora; certificado de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas sin registros, y del interesado; certificado de nacimiento, fe de vida y estado, soltero, pasaporte español y certificado de movimientos migratorios con 2 únicos registros de fechas 3 y 16 de junio de 2010.

2.- Se celebran las entrevistas en audiencia reservada, con la promotora el 8 de marzo de 2011 en el Consulado español en Bogotá y con el interesado el 13 de mayo siguiente en el Registro Civil de Algeciras (Cádiz). El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 20 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, adjuntando documentación justificativa de envíos de dinero, correos electrónicos.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular informa que procede la desestimación y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución. Con posterioridad, con fecha 23 de abril de 2013, el Sr. M. presentó escrito solicitando desistir del recurso presentado, que fue contestado por este Centro Directivo.

### 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.- Por evidentes razones del principio de concordancia del Registro con la realidad jurídica extrarregistral (cfr. arts. 15 y 26 L.R.C.) no se puede admitir el desistimiento formulado por el recurrente con posterioridad a la interposición del recurso, ya que este principio superior está 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.

III.- 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.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 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.

V.- 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.

VI.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un ciudadano español y una ciudadana colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en la fecha en que se conocieron por internet, el 10 de noviembre de 2009, aunque difieren en el momento en que iniciaron su relación sentimental así según el interesado fue a partir de esa misma fecha, según la promotora fue un mes después en diciembre de 2009. En ese tiempo solo se han encontrado una vez, cuando se conocieron personalmente en junio de 2010 cuando el interesado viajó a Colombia durante 20 días según él y durante 13 según la promotora y según acredita el certificado de movimientos migratorios, lo que supone que el matrimonio debió ser por poder sin que se haya aportado al expediente el documento de apoderamiento otorgado, ya que en la fecha del matrimonio 22 de octubre de 2010 el Sr. M. no estaba en Colombia, motivo por el que tal vez difiera de su pareja al manifestar los familiares de ésta que asistieron a la boda.

Respecto de otros datos personales, el interesado elude responder respecto a si ambos han tenido parejas anteriores, mencionando que ninguno ha estado casado, en cambio la promotora dice que ambos han tenido dos relaciones anteriores. En relación con los datos profesionales la promotora menciona que su pareja tiene estudios de nivel medio universitario pero no dice en que materia, si conoce la empresa en la que él trabaja sin embargo no menciona la suya propia, en cambio el interesado dice que ella trabaja en un salón de belleza y menciona el nombre. Difieren en otros temas como por ejemplo el banco con el que trabajan, según la promotora su pareja no trabaja con ninguno porque no le gusta, según el interesado trabaja con La C. también discrepan en como toman el café, según la Sra. G. ambos con leche, según su pareja ella no toma café, difieren en si la ayuda económica que el interesado presta a su pareja es semanal o mensual y, por último el interesado no responde sobre si su pareja es madrugadora o trasnochadora.

VII.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (50ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Doña M<sup>a</sup> E. nacida en Envigado (Colombia) el día 27 de diciembre de 1973 y de nacionalidad española, adquirida por residencia con fecha 8 de julio de 2008, presentó en el Consulado español en Bogotá impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en Colombia el 30 de marzo de 2011, con Don

E-S. nacido en M. (Colombia) el día 25 de julio de 1990 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos y certificado de matrimonio local; y de la promotora; certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, pasaporte español, cédula de ciudadanía colombiana, declaración notarial de estado civil, soltera, y certificación de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas, y del interesado; certificado de nacimiento, pasaporte colombiano y certificación de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas sin registros anotados.

2.-Se celebran las entrevistas en audiencia reservada, con el interesado el 17 de mayo de 2011 en el Consulado de España en Bogotá y con la promotora el 28 de junio siguiente en el Registro Civil de Madrid. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 2 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, manteniendo que no hay motivos para la resolución porque además las audiencias en que se basa no fueron tales sino unos simples cuestionarios que les dieron a cada uno en su país y aportando documentación relativa a correos electrónicos, llamadas de teléfono y fotografías de la boda.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en su denegación 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, 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 una ciudadana española, de origen colombiano, y un ciudadano colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Coincidiendo en el momento y forma en que se conocieron sin embargo discrepan en cuando iniciaron su relación, así la promotora manifiesta que en el mismo momento en que se conocieron, 27 de diciembre de 2008, y el interesado dice que el 5 de enero de 2009.

En cuanto a algunos datos familiares y personales, el interesado menciona que su madre es ama de casa sin embargo la promotora dice que trabaja cuidando personas mayores en su domicilio, igualmente resulta respecto de la hermana del Sr. C. éste dice que trabaja en una tienda propia y la promotora dice que es ama de casa. Difieren respecto a los trabajos anteriores de la promotora que según ella trabajó cuidando personas mayores a domicilio y actualmente de camarera en un restaurante mientras que el interesado dice que trabajó en ferretería y de camarera, respecto al mismo tema la Sra. A. no responde cuando se le pregunta por sus horarios de trabajo y los de su pareja. Difieren en otros asuntos como los países visitados, así la promotora dice que España donde vive y ninguno más, sin embargo el interesado dice que su pareja ha visitado Venezuela, la talla de zapatos del interesado y como toma el café el mismo, según él oscuro y según ella con leche. Por último cuando son preguntados por si conocen los efectos legales de la inscripción de su matrimonio en España, permiso de residencia, periodo de nacionalización, ambos dicen que sí y el interesado al ser preguntado si esas ventajas son el motivo de su matrimonio dice que sí. Debiendo significarse además, aunque no es determinante que la promotora es 17 años mayor que el interesado, y respecto a lo argumentado por la Sra. C. respecto a las audiencias practicadas, cabe mencionar que, según consta en el expediente, fue ella misma la que solicitó al Registro Civil de Madrid el cuestionario para la entrevista porque según ella conocía de su existencia.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (57ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Doña M-A. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2006, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 17 de agosto de 2009 en Ecuador, según la ley local, con Don G-A. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. La juez encargada del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 27 de junio de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano ecuatoriano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en el tiempo que hace que se conocen ya que ella dice que se conocen desde hace más de ocho años, lo conocía porque es primo del marido de su hermana, sin embargo él dice que se conocen hace quince años. La interesada declara que la relación con el interesado se interrumpió cuando nació su segundo hijo, y después volvieron a retomar la relación, dice que no se volvieron a ver hasta hace tres meses (entrevista en septiembre de 2009), sin embargo él no menciona nada de este hecho declarando que la relación sentimental comenzó hace año y medio. El interesado desconoce los nombres de los hijos de ella ya que dice que se llaman L. y M. cuando se llaman L-F. y M-A. éste nacido en 2005. Desconocen los nombres de los hermanos del otro. Discrepan en gustos, aficiones, etc. Por otro lado el interesado declara que desea la inscripción del matrimonio para salir de su país y obtener la nacionalidad española en menos tiempo.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediatez a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (62ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Don A-J. nacido en España y de nacionalidad española, y Doña N-E. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentaron en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 1 de octubre de 2010. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y sentencia 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 17 de febrero de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando abundantes pruebas documentales.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. 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, 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 respuestas dadas en las entrevistas, existen escasas contradicciones. El interesado presenta fotografías, discos compactos, comprobantes de vuelo a Colombia, facturas de llamadas telefónicas, etc. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de aquí inscribir un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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

1.- Estimar el recurso.

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 1 de octubre de 2010 entre A-J. y N-E.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (88ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (República de Colombia).

### **HECHOS**

1.- Don A. de nacionalidad colombiana y Doña F-E. de nacionalidad española presentó en el Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia), expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Colombia el 06 de febrero de 2009. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local y certificados de nacimiento

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 07 de marzo de 2011 el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Bogotá (República de Colombia), de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así existen contradicciones como el lugar, fecha y cuando se conocieron, él declara en enero de 2005 y ella dice que hace mucho tiempo, respecto de las actividades profesionales y laborales ella declara que su pareja es comerciante y él dice que fabrica armarios de madera. La Sra. C. dice que iniciaron su relación sentimental el 28 de marzo de 2005 y que ha viajado cuatro veces a Colombia el 9 de noviembre de 2006, 01 de febrero de 2007, 20 de febrero de 2008 y 16 de junio de 2009 que contrajo matrimonio el 06 de febrero de 2009. Por otra parte la interesada ha aportado inscripción de hijo común de la pareja nacido en España ... de ... de 2010 ninguno de los dos en las audiencias reservadas de octubre y noviembre de 2010 han dejado constancia del embarazo de la interesada en dicho momento teniendo esta un grado de gestación muy avanzado y solo en fecha posterior han acreditado ese hijo común, existiendo un largo periodo de tiempo según sus propias declaraciones entre el último encuentro presencial de la pareja y el nacimiento de su hijo lo que imposibilitaría esa gestación biológica común.

Finalmente en su declaración de manera expresa el Sr. P. declara que contrae matrimonio a los fines de permitirle salir de su país y residir en España y que solicitó con anterioridad Visado de entrada para viajar que le fue denegado. Además y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 16 años.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia), quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del

matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (89ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don J-S. de nacionalidad dominicana y Doña Mª A. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central , expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en República Dominicana el 31 de Diciembre de 2008. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de empadronamiento 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 23 de Mayo de 2011 el Encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Central, de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, ya que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así la Sra. A. declara que se conocen hace tiempo pero que inician su relación en el año 2007 que ha viajado a República Dominicana en el 2005, 2007 y 2008 para casarse, que no tiene hijos en común pero ella tiene dos hijos y su pareja tres de otras relaciones. Que se ha casado con el Sr. C. siendo soltera, mientras que él manifiesta que ella era divorciada y que ha viajado a República Dominicana en el año 2006, 2008 para casarse y en enero 2011 tiempo en el que realizan las audiencias reservadas. Declara la Sra. Mª A. que a la boda fueron dos testigos que no conocían que no convivieron antes del matrimonio y que cuando se casaron vivieron juntos casi un mes, que han mantenido la relación desde el inicio por teléfono y en su declaración tuvo que consultar en un papel los nombres y edades de las hijas de su esposo para contestar la pregunta

poniendo de manifiesto el desconocimiento de datos básicos personales y familiares de su pareja.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 11 años.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (90ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (República de Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Don W-A. de nacionalidad española y Doña D-M. de nacionalidad colombiana presentó en el Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Colombia 07 de enero de 2011. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificada de matrimonio local, certificados de nacimiento y fe de vida y estado Sr. S.

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 abril de 2011 el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Bogotá (República de Colombia), de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifican la denegación de la inscripción. Así declaran que se conocen desde el año 2005 pero que comienza su relación



sentimental en julio de 2009 que no tienen hijos en común aunque ella tiene un hijo de otra relación, que contrajeron matrimonio el 07 de enero de 2011 y según ella hicieron luna de miel mientras que él dice que no, que recibieron de regalos dinero y una cama mientras que él declara dinero y una tarjeta para comprar lencería que ella ha tenido otra pareja y él tres mientras que él dice dos y ella una. En relación a los gustos aficiones y costumbres a ella le gustaría conocer Japón y declara que su pareja ha visitado Estados Unidos mientras él dice que ha visitado Líbano, Alemania, Portugal y Estados Unidos. La Sra. G. no recuerda la fecha de celebración del matrimonio en el momento de la audiencia reservada y dice que no tiene mascotas mientras que él manifiesta que ella tiene un perro; la interesada declara que a ambos no les gusta las plantas y él no contesta a esa pregunta.

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 de España en Bogotá (República de Colombia), quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (91ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don M. de nacionalidad dominicana y Doña N. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central, expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en República Dominicana el 04 de Septiembre de 2007. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y volante de empadronamiento 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 Abril de 2011 el Encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Central, de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, ya que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así el Sr. M. declara que decidieron contraer matrimonio en República Dominicana en el año 2007 que han convivido antes del matrimonio 15 días y que su esposa ha viajado una sola vez a República Dominicana desde que iniciaron su relación, desconoce el nombre del lugar donde trabaja su pareja mientras que la Sra. S. declara que no recuerda cuando han iniciado su relación que decidieron contraer matrimonio por teléfono no recordando la fecha exacta y que no han convivido juntos. Que no celebraron la boda y que llegó a España en agosto de 1992 y que desde que comenzó la relación ha viajado dos veces a República Dominicana.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (92ª).**

#### IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Don A. de nacionalidad española y Doña M. nacionalidad dominicana presentaron en el Registro Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana), expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en la República Dominicana el 07 de Octubre de 2010. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, acta inextensa de matrimonio local, certificados de nacimiento y fe de vida y estado Sr. H.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de Mayo de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana), en el trámite de audiencia reservada se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así la Sra. S. declara que no ha convivido con él y que cuando viaja a República Dominicana se hospeda en un hotel, por otra parte la interesada solicitó visado de entrada turística en marzo de 2010 que le fue denegado y a raíz de dicha denegación es cuando decide contraer matrimonio, a la ceremonia de la boda no acude su hija únicamente una prima y los testigos son desconocidos que fueron invitadas por una persona encargada de la tramitación de los papeles de la boda. Por otra parte existe una serie de desconocimiento de datos básicos personales y familiares como que el Sr. H. desconoce que su esposa estuvo en unión libre durante dos años con el padre de su hija, ambos no recuerdan como se comprometieron, el Sr. H. ignora el número de hermanos y nombres y demás datos básicos de su pareja, ambos declaran comunicarse por teléfono pero ninguno recuerda el número del otro, no coinciden con las celebraciones de cumpleaños ella dice que han festejado dos uno de ella y otro de él mientras que el Sr. H. dice que solo una.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 19 años.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana) 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (160ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.- Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º.- Cuando el matrimonio extranjero se ha celebrado en forma canónica y se solicita su inscripción por transcripción de la causada en el Registro Civil del lugar de celebración, el Encargado puede y debe practicar las audiencias reservadas de ambos contrayentes para comprobar que el matrimonio reúne todos los requisitos que para su validez exige el Código Civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.



## HECHOS

1.- Doña L-E. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio canónico, celebrado en Colombia el 4 de septiembre de 2010 con Don J. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento 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 julio de 2011 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, 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 canónico celebrado en Colombia entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano y, del trámite de audiencia reservada, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español el 16 de junio de 2004, en el año 2008 obtuvo la nacionalidad española y mediante sentencia de fecha 2 de diciembre de 2009 obtuvo el divorcio, el 4 de septiembre de 2010 contrae matrimonio canónico, con el promotor del expediente. Según sus declaraciones se conocen porque eran vecinos, sin embargo discrepan en desde cuándo ya que ella dice que se conocieron el 24 de diciembre de hace 16 años (1995), mientras que él dice que se conocen desde junio de 1994. Existen discordancias en las fechas de los viajes que ha realizado la interesada a su país, gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo como toman el café, con quién convive la interesada, trabajos de cada uno, con que banco operan, equipo de futbol favorito, deportes practicados, etc. No aportan pruebas concluyentes de su relación.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular quien, por su inmediación a los hechos, es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 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.

VII.- No obstante, antes de confirmar la anterior conclusión, ha de examinarse si constituye obstáculo el hecho de que el matrimonio extranjero examinado tenga carácter canónico, dado el particular régimen jurídico que los matrimonios autorizados bajo tal forma tienen en el Derecho español.

Pues bien, antes de la entrada en vigor de la Ley 30/1981, de 7 de julio, si el matrimonio de españoles en el extranjero en forma religiosa se celebraba en forma canónica, bastaba para la inscripción la simple certificación eclesíástica (Circular de 15 de febrero de 1980) y, si se trataba de otra forma religiosa era necesario acudir al expediente previsto en el artículo 73 de la Ley del Registro Civil (Resolución de 25 de noviembre de 1978). La entrada en vigor de la citada Ley 30/1981 suscitó ciertas dudas ya que de la vigente redacción del artículo 63 del Código civil podría deducirse que, a diferencia del matrimonio canónico celebrado en España, el que tuviera lugar en el extranjero exigiría para su inscripción en

el Registro Civil español la tramitación del expediente previo previsto en el citado artículo de la Ley del Registro Civil. Ciertamente una interpretación literal de los artículos 63 y 65 del Código civil llevaría a la conclusión de que en la legalidad actual, y con respecto de los matrimonios contraídos una vez entrada en vigor la citada Ley 30/1981, la inscripción del matrimonio celebrado fuera de España en forma religiosa requeriría, además de la presentación de la certificación de la Iglesia y de que, de los documentos presentados o de los asientos del Registro, no resulte la nulidad del matrimonio, que el Encargado del Registro compruebe, antes de practicar el asiento, si concurren los requisitos legales para su celebración.

Las dudas surgen porque tal interpretación literal tropieza con la disposición general contenida en el artículo 49 del propio Código civil que, sin distinciones y, por tanto, con un carácter indiferenciado y general, permite a cualquier español contraer matrimonio en la forma religiosa legalmente prevista “dentro o fuera de España”. Igualmente podría entenderse que el artículo VI, número 1, de los Acuerdos vigentes sobre asuntos jurídicos entre el Estado español y la Santa Sede constituye otro elemento optativo a aquella interpretación literal, dado que, también en este caso sin distinciones por razón del lugar de celebración, establece que la inscripción en el Registro Civil “se practicará con la simple presentación de certificación eclesiástica de la existencia del matrimonio”. Esta aparente contradicción con una norma que refleja un compromiso internacional suscrito por España fue lo que llevó a este Centro Directivo a estimar en su Resolución de Consulta de 2 de noviembre de 1981 que no existen en nuestro Ordenamiento jurídico motivos suficientes para establecer, a efectos de su inscripción en el Registro, una diferencia tajante entre los matrimonios en forma canónica celebrados dentro o fuera del territorio español, especialmente porque todos ellos están sometidos al control impuesto por el segundo párrafo del artículo 63 del Código civil, a cuyo tenor “se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título”, por lo que, concluíamos entonces, resulta excesivo obligar, además, al Encargado a comprobar por otros medios no concretados, si concurren los requisitos legales para su celebración.

Sin embargo, lo anterior no ha de impedir, antes al contrario, que cuando se solicite la inscripción, como en este caso, por transcripción de la certificación de la inscripción causada por el matrimonio canónico en el Registro Civil extranjero del lugar de celebración, el Encargado cumpla con su función de comprobación de que el matrimonio que se pretende inscribir reúne todos los requisitos legales exigidos para su validez a la vista de los documentos presentados, entre los cuales figurará no sólo “la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256-3º R. R. C.), sino también “las declaraciones complementarias oportunas” exigidas por el párrafo final del citado precepto reglamentario, tendentes a formar la convicción del Encargado sobre la “realidad del hecho y su legalidad conforma a la ley española”, lo que obliga a examinar con tal objeto el contenido de las audiencias reservadas practicadas a cada uno de los contrayentes de acuerdo con el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil, tal y como hizo el Encargado, alcanzando con ello la conclusión examinada en los anteriores fundamentos jurídicos que, por ser ajustada a Derecho, este Centro Directivo debe confirmar.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (162ª).

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### HECHOS

1.- Doña Mª D. nacido en Cuba y de nacionalidad española, obtenida mediante opción, según la Ley 36/2002 el 13 de enero de 2010 y Don R-M. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana, presentaron en el Consulado español en La Habana, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 14 de julio de 2010. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 30 de mayo de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratifica en todos los extremos del informe emitido en su día y previo al acuerdo que se recurre. 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 Cuba entre un ciudadano cubano y una ciudadana española, de origen 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. Discrepan en lo referente a cuando comenzaron su relación sentimental pues ella declara que se hicieron novios dos semanas después de conocerse, mientras que el interesado dice que el mismo día. La interesada no da con exactitud el segundo nombre y el segundo apellido del interesado ya que dice que se llama R-Miguel P. Galla... cuando es R-Michel P. Gala.... La interesada obtiene la nacionalidad española en enero de 2010 y en julio del mismo año, contrae matrimonio con el promotor. Existen discordancias en lo referente a los regalos que se han hecho y los motivos, ya que mientras que ella dice que no recuerda el primer regalo que le ha hecho él, "quizás una flor o un cake" pero sí recuerda el último regalo que fue un perfume por el día de los enamorados, él manifiesta que el primer regalo que le hizo a ella fue el anillo de matrimonio y el último la llevó a comer a casa de sus padres por el día de las madres. La interesada declara que él tiene una hermana llamada L. que vive en España y trabaja como restauradora y pintora, declara que en B. conoció a su esposo P. que es cubano y que también se dedica a la pintura, sin embargo él dice que su hermana L. vive en C. no está casada y se dedica a la restauración trabajando en el convento de S-C en La H. V. El interesado dice que la madre de ella vive en España, concretamente en La R. y está casada con un cubano llamado F. sin embargo ella dice que el marido de su madre se llama N. También difieren en quien se levanta primero y las costumbres y labores que hacen al levantarse. Por otro lado y aunque no es determinante, la interesada es 16 años mayor que el interesado. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar



su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular e La Habana.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (163ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Doña M-I. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 15 de enero de 2011 con Don J-J. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de junio de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental ya que ella dice que fue en octubre de 2008, mientras que él declara que fue poco a poco y fruto de una larga relación por internet (se conocieron en septiembre de 2008); la interesada da una dirección de correo electrónico del interesado diferente de la real. Difieren en los invitados que asistieron a la boda, cuando decidieron contraer matrimonio, actores favoritos, gustos y aficiones en común, nombre de los mejores amigos, lo que más les irrita a cada uno, si desayunan y qué toman, parejas anteriores de cada uno, lo primero que hacen al despertarse, películas preferidas, emisora de radio que escuchan, etc. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (164ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*1º.- Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º.- Cuando el matrimonio extranjero se ha celebrado en forma canónica y se solicita su inscripción por transcripción de la causada en el Registro Civil del lugar de celebración, el Encargado puede y debe practicar las audiencias reservadas de ambos contrayentes para comprobar que el matrimonio reúne todos los requisitos que para su validez exige el Código Civil.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Doña Mª-E. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio canónico, celebrado en Colombia el 2 de octubre de 2010 con Don J-A. nacido en España y de nacionalidad español. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado 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 9 de agosto de 2011 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, 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 canónico celebrado en Colombia entre un ciudadano español y una ciudadana colombiana y, del trámite de audiencia reservada, 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 el lugar de nacimiento de ella ya que dice que nació en C. cuando fue en P. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que en enero de 2008 y ella dice que en octubre de 2008, también difieren en cuando iniciaron su relación sentimental ya que ella dice que en enero de 2009 y él dice que en diciembre de 2009. Existen discordancias en lo referente a enfermedades padecidas, países que les gustaría visitar, nombres de algunos de los hermanos de cada uno, banco con el que operan, lo primero que hacen al levantarse, cicatrices o marcas corporales, canción favorita de ambos, edades de los hijos de ella, etc. No aportan pruebas concluyentes de su relación.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular quien, por su inmediación a los hechos, es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 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.

VII.- No obstante, antes de confirmar la anterior conclusión, ha de examinarse si constituye obstáculo el hecho de que el matrimonio extranjero examinado tenga carácter canónico, dado el particular régimen jurídico que los matrimonios autorizados bajo tal forma tienen en el Derecho español.

Pues bien, antes de la entrada en vigor de la Ley 30/1981, de 7 de julio, si el matrimonio de españoles en el extranjero en forma religiosa se celebraba en forma canónica, bastaba para la inscripción la simple certificación eclesiástica (Circular de 15 de febrero de 1980) y, si se trataba de otra forma religiosa era necesario acudir al expediente previsto en el artículo 73 de la Ley del Registro Civil (Resolución de 25 de noviembre de 1978). La entrada en vigor de la citada Ley 30/1981 suscitó ciertas dudas ya que de la vigente redacción del artículo 63 del Código civil podría deducirse que, a diferencia del matrimonio canónico celebrado en España, el que tuviera lugar en el extranjero exigiría para su inscripción en el Registro Civil español la tramitación del expediente previo previsto en el citado artículo de la Ley del Registro Civil. Ciertamente una interpretación literal de los artículos 63 y 65 del Código civil llevaría a la conclusión de que en la legalidad actual, y con respecto de los matrimonios contraídos una vez entrada en vigor la citada Ley 30/1981, la inscripción del matrimonio celebrado fuera de España en forma religiosa requeriría, además de la presentación de la certificación de la Iglesia y de que, de los documentos presentados o de los asientos del Registro, no resulte la nulidad del matrimonio, que el Encargado del Registro compruebe, antes de practicar el asiento, si concurren los requisitos legales para su celebración.

Las dudas surgen porque tal interpretación literal tropieza con la disposición general contenida en el artículo 49 del propio Código civil que, sin distinciones y, por tanto, con un carácter indiferenciado y general, permite a cualquier español contraer matrimonio en la forma religiosa legalmente prevista “dentro o fuera de España”. Igualmente podría entenderse que el artículo VI, número 1, de los Acuerdos vigentes sobre asuntos jurídicos entre el Estado español y la Santa Sede constituye otro elemento optativo a aquella interpretación literal, dado que, también en este caso sin distinciones por razón del lugar de celebración, establece que la inscripción en el Registro Civil “se practicará con la simple presentación de certificación eclesiástica de la existencia del matrimonio”. Esta aparente contradicción con una norma que refleja un compromiso internacional suscrito por España fue lo que llevó a este Centro Directivo a estimar en su Resolución de Consulta de 2 de noviembre de 1981 que no existen en nuestro Ordenamiento jurídico motivos suficientes para establecer, a efectos de su inscripción en el



Registro, una diferencia tajante entre los matrimonios en forma canónica celebrados dentro o fuera del territorio español, especialmente porque todos ellos están sometidos al control impuesto por el segundo párrafo del artículo 63 del Código civil, a cuyo tenor “se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título”, por lo que, concluíamos entonces, resulta excesivo obligar, además, al Encargado a comprobar por otros medios no concretados, si concurren los requisitos legales para su celebración.

Sin embargo, lo anterior no ha de impedir, antes al contrario, que cuando se solicite la inscripción, como en este caso, por trascripción de la certificación de la inscripción causada por el matrimonio canónico en el Registro Civil extranjero del lugar de celebración, el Encargado cumpla con su función de comprobación de que el matrimonio que se pretende inscribir reúne todos los requisitos legales exigidos para su validez a la vista de los documentos presentados, entre los cuales figurará no sólo “la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256-3º R. R. C.), sino también “las declaraciones complementarias oportunas” exigidas por el párrafo final del citado precepto reglamentario, tendentes a formar la convicción del Encargado sobre la “realidad del hecho y su legalidad conforma a la ley española”, lo que obliga a examinar con tal objeto el contenido de las audiencias reservadas practicadas a cada uno de los contrayentes de acuerdo con el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil, tal y como hizo el Encargado, alcanzando con ello la conclusión examinada en los anteriores fundamentos jurídicos que, por ser ajustada a Derecho, este Centro Directivo debe confirmar.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (165ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, mediante representante legal, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

#### **HECHOS**

1.- Don E. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Sao Paulo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Brasil el 25 de junio de 2011 con Doña C. nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de defunción de la primera esposa del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 16 de

agosto de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, interponen recurso, 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 en su día y previo al acuerdo que se recurre. 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 Brasil, entre un ciudadano español y una ciudadana brasileña, 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. Difieren en cómo y cuándo se conocieron ya que ella indica que fue la primera semana de enero de 2011, en un bar donde el interesado estaba solo, sin embargo él declara que fue en enero de 2010, en un bar donde él estaba con amigos. Dan una versión diferente sobre el motivo por el cual la interesada tuvo que regresar a su país, así el interesado dice que la deportaron en abril de 2011, que hizo una deportación voluntaria y que él la acompañó a Brasil, dispuestos a casarse pero él tuvo que regresar a España porque le faltaban unos papeles; sin embargo ella dice que la idea de volver a Brasil partió de ella porque su padre había muerto y su madre estaba enferma, ella se quería casar en Brasil y por ello viajaron los dos, aunque él volvió a España porque tenía un familiar enfermo y faltaban documentos para casarse. Existen discordancias sobre donde vivía ella al conocer al interesado, ya que ella dice que vivió en G. en el barrio de Ch y cerca de B. mientras que él dice que vivía en C. Ella desconoce los ingresos que tiene él y el nombre de la empresa de la que es dueño. Discrepan en gustos, aficiones como por ejemplo ella dice que le gusta las películas y la jardinería y él dice que a ella le gusta el cine y viajar. La interesada desconoce que él ha tenido una angina de pecho al declarar que no ha padecido ninguna enfermedad grave. No presentan pruebas concluyentes de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (186ª).**

#### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (República de Colombia).

## HECHOS

1.- Doña E-M<sup>a</sup>. de nacionalidad española y Don C-A. de nacionalidad colombiana presentó en el Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) , expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Colombia el 21 de noviembre de 2010. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y fe de vida y estado de la Sra. Rodríguez.

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 07 de junio de 2011 el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) 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 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1<sup>o</sup> 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Bogotá (República de Colombia), de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifican la denegación de la inscripción. Así existen una serie de contradicciones y desconocimiento de datos básicos personales y familiares como que la Sra. R. desconoce la fecha de nacimiento de su pareja, declara que se conocieron en diciembre de 2008 y que inician su relación sentimental en marzo de 2009 mientras que él dice que se conocen el 31 de enero de 2009 y que inician la relación sentimental el 01 de febrero de 2009. Manifiesta el Sr H. que no tiene ninguna alergia pero ella dice que él es alérgico al polen, no coinciden en los regalos que recibieron en la boda ella dice dinero y él declara además anillos y ropa. Respecto de los gustos costumbres y aficiones de su pareja no coinciden en las bebidas preferidas: él declara para él te y ella café mientras que la Sra. R. dice Coca-Cola y Whisky, ni en los licores preferidos el Sr H. dice whisky y a ella amaretto mientras que la Sra. R. dice Whisky, él dice que les gustan a ambos las plantas y ella dice que a ninguno de los dos, tampoco conoce el Sr H. que su pareja ha visitado P.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia), quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil en Bogotá.



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (188ª).**

### IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (República de Colombia).

### **HECHOS**

1.- Doña A-C. de nacionalidad colombiana y Don J-E. de nacionalidad española presentó en el Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia), expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Colombia el 28 de diciembre de 2010. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificada de matrimonio local, certificados de nacimiento y fe de vida y estado del Sr. Quintero.

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 07 de junio de 2011 el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia) 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Bogotá (República de Colombia), de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así existen determinadas contradicciones y desconocimientos de datos básicos como que el interesado declara que se conocen en diciembre de 2008 e inician su relación en ese mismo momento mientras que ella dice que fue en noviembre de 2008. La Sra. M. solo ha viajado una vez a Colombia desde que se conocieron en noviembre de 2010 y estuvo un mes y diez días, contrayendo matrimonio el 28 de diciembre de 2010 habiendo tomado la decisión el 15 de diciembre de 2010. Manifiestan que han convivido con anterioridad al matrimonio solo un mes en diciembre de 2010 y que a la boda según el interesado acudieron amigos mientras que ella no lo menciona, asimismo la Sra. M. declara que no hace regularmente ningún deporte y él declara que le gusta la bicicleta.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 15 años.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular de España en Bogotá (República de Colombia), 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (189ª).**

### IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **HECHOS**

1.- Doña A-T. nacida en C. V. (Colombia) el día 17 de diciembre de 1981 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 16 de diciembre de 2010, con Don F. nacido en L. T. (Colombia) el día 12 de noviembre de 1976 y de nacionalidad española, adquirida por residencia con fecha 26 de enero de 2009. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos y certificado de matrimonio local; y de la promotora; certificado de nacimiento, pasaporte colombiano y certificación de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas, sin registros, y del interesado; certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, pasaporte español, fe de vida y estado, soltero, y certificación de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas con registros de finales del año 2006, principios de 2007 y 27 de noviembre de 2010.

2.-Se celebran las entrevistas en audiencia reservada, con la promotora el 17 de mayo de 2011 en el Consulado de España en Bogotá y con el interesado el 6 de julio siguiente en el Registro Civil de Vélez-Málaga. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 26 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el promotor a través de representante interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, justificando las posibles discrepancias en que cuando la interesada realizó la entrevista estaba preocupada por un problema de salud de su madre, aportando documentación hospitalaria relativa al asunto.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en su denegación 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, 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 ciudadano español, de origen colombiano, y una ciudadana colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Según manifiestan ambos se conocen de toda la vida porque eran vecinos, según el tuvieron una relación lo dejaron cuando él fue a España y la retomaron hace 10 ó 12 años, es decir 1999 ó 2001, según la promotora iniciaron su relación en noviembre del año 2001, si bien en ese tiempo tuvo otra relación de la que nació un hijo en el año 2004 que posteriormente ha recibido el apellido del Sr. A. debiendo significarse al respecto que la promotora manifestó que era un hijo común de ambos no contestando cuando se le pregunta por hijos de relaciones anteriores, siendo el interesado quien manifiesta que el niño es hijo de ella de una relación anterior. Desde que iniciaron su relación él ha viajado a Colombia en el año 2006 y a finales de noviembre de 2010 para la boda. Asimismo respecto al momento en que decidieron casarse la promotora dice que fue en octubre de 2010 y según el interesado fue en diciembre de 2010, manifestando respecto a la ceremonia que entre sus familiares fue un hermano que la promotora no menciona. Respecto a otros datos personales y familiares la promotora menciona alterados los apellidos de la madre de él, al mencionar el trabajo de los hermanos de ambos la promotora menciona a dos hermanas y a un hermano del interesado,

en cambio este menciona a tres hermanos suyos y dos hermanas y dos hermanos de ella. Por último respecto a otros temas, difieren en los gustos que tienen en común, en lo que desayunan, en si son madrugadores o trasnochadores y la promotora no responde cuando le preguntan por los horarios de trabajo de los dos. Debiendo significarse que la justificación para las discrepancias que se incluye en el recurso no parece quedar mínimamente acreditada por las fechas de los documentos cuyas copias se aportan, y además se varía el dato respecto al inicio de la relación entre los recurrentes respecto a lo manifestado por estos.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (190ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Doña M<sup>a</sup>-A. nacida en A. C. (Colombia) el día 7 de noviembre de 1959 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 3 de noviembre de 2010, con Don J-F. nacido en R. (Z) el día 22 de mayo de 1948 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja de declaración de datos y acta de matrimonio local y, de la promotora; certificado de nacimiento, pasaporte colombiano, certificado de matrimonio anterior de 28 de julio de 1979, certificado de defunción del cónyuge anterior de fecha 12 de septiembre de 1992 y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas, sin registros, y del interesado; certificado de nacimiento, fe de vida y estado, viudo, pasaporte español, certificado de matrimonio anterior de fecha 25 de septiembre de 1974, certificado de defunción del cónyuge anterior de fecha 13 de julio de 2009 y certificado de movimientos migratorios sin registros.



2.- Se celebran las entrevistas en audiencia reservada, con la promotora el 25 de enero de 2011 en el Consulado español en Bogotá y con el interesado el 6 de abril siguiente en el Registro Civil de Daroca (Zaragoza). El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 5 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, estos por separado interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, adjuntando el promotor documentación justificativa de llamadas telefónicas.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular informa que procede la desestimación 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, 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 ciudadano español y una ciudadana colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en la fecha en que se conocieron por teléfono, a través de un matrimonio amigo, noviembre de 2009, aunque difieren en el momento en que iniciaron su relación sentimental así según el interesado fue a partir de esa misma fecha, según la promotora fue un mes después en diciembre de 2009, aunque no se han conocido personalmente puesto que ninguno ha podido viajar al país del otro, siendo este uno de los factores que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia, que además debió celebrarse por poder, sin que se haya aportado al expediente el documento de apoderamiento otorgado. Durante el tiempo de relación según la promotora habla a diario por vía telefónica y de vez en cuando se ven por internet, mencionando una dirección de correo electrónico propia, sin embargo el interesado al ser preguntado por dichas direcciones de correo dice que ninguno tiene y solo menciona la relación telefónica. Respecto de otros datos personales y profesionales, el interesado equivoca el lugar de nacimiento de la promotora, el trabajo que ésta tiene y ha tenido anteriormente ya que menciona que en servicios y ella dice que es comerciante independiente y antes fue funcionaria pública, la promotora por su parte desconoce si el interesado ha realizado el servicio militar y al ser preguntado por el comienzo de sus jornadas laborales dice que la de él comienza a las 9h mientras que el interesado dice que no tiene, está prejubilado, y también difieren respecto a las profesiones de sus padres respectivos. Por último al ser preguntada la Sra. C. si conoce los efectos legales que tiene la inscripción del matrimonio en el Registro Civil español, dice que sabe que le permite salir de su país y residir en España, y no responde cuando se le pregunta si ese fue el motivo del matrimonio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (191ª).**

IV.4.1.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de 4 de abril de 2011 de la Sra. Cónsul General de España en Guayaquil (Ecuador).

### **HECHOS**

1.- Doña M-E. de nacionalidad ecuatoriana, nacida en Los R, Q. (Ecuador) el día 13 de febrero de 1985, presentó ante el Consulado General de España en Guayaquil (Ecuador), impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 6 de octubre de 2010 ante el Jefe Cantonal de Registro Civil de Vinces (Ecuador), con Don M-R. de doble nacionalidad española por residencia y ecuatoriana, nacida en G, G. (Ecuador) el 5 de junio de 1968. Obraba en el expediente, como documentación acreditativa de tal pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio y de nacimiento del cónyuge ecuatoriano, literal de nacimiento del cónyuge español, y documentos de identidad de los contrayentes.

2.- Se celebraron posteriormente las entrevistas en audiencia reservada a los interesados.

3.- Examinada la documentación obrante en el expediente, el Ministerio Fiscal se opuso expresamente a la inscripción del matrimonio civil de los interesados.

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.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en el pronunciamiento del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular 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.- Por lo demás, del examen del expediente, y, en particular, de las respuestas proporcionadas por los solicitantes en el trámite de audiencia reservada, se deducen contradicciones e inconsistencias que permiten confirmar la valoración llevada a cabo antes de ser emitido el Auto impugnado. El interesado, por ejemplo, equivoca el nombre de su suegro, a quien denomina W. en vez de Wi. que es su verdadero nombre. El interesado declara tener un cuñado (hermano de su esposa) llamado E. a quien la Sra. H. no menciona cuando se le pregunta al respecto; sí hace referencia por el contrario la interesada a un hermano llamado O. del que el interesado no aporta referencia alguna. La esposa niega conocer al mejor amigo de su esposo y no puede citar su nombre; el interesado menciona al respecto a su propio hijo prematrimonial, M-R. La interesada no referencia los idiomas extranjeros que habla su esposo. No hay acuerdo entre los cónyuges respecto a los ingresos de la interesada. La Sra. H. alega que su cónyuge le envía una cantidad fija; él declara que le envía más o menos (dinero) según necesidad. Es muy significativo que el interesado declare que su esposa no vive con más personas; ella, por el contrario declara que vive con L, W, N, E y E. hasta cinco personas diferentes de las cuales no aporta otro dato. Indica el interesado que la vivienda en la que vive su esposa la tiene en propiedad; la interesada declara que en realidad es de sus padres. El interesado no hace referencia en el trámite de audiencia reservada a una residencia en España, sólo menciona dos domicilios ecuatorianos; sí hace referencia su esposa a una residencia española de su marido, sin citar ni el municipio ni la provincia donde se encuentra. El interesado alega tener los ojos castaños; su mujer alega que son negros.

Preguntados sobre cuándo trabaron conocimiento, la interesada proporciona una fecha concreta; el Sr. N. dice que en 2000, por ahí. El interesado tampoco señala la fecha exacta en la que empezó su relación. Muy significativo que el interesado declare llanamente que decidieron contraer matrimonio cuando él consiguió la nacionalidad española. La interesada dice que han vivido juntos 7 años; el interesado declara que entre 2003 y 2011 (8 años). La interesada no recuerda cuál fue el último regalo que le hizo a su cónyuge ni con qué ocasión (el menciona un sobre de perfume, la misma mañana de la audiencia, y menciona también tres camisetas y una pantaloneta para la playa). El interesado recuerda que antes de ayer (respecto a la fecha de la audiencia), vieron la película "El cocodrilo y el dragón"; a pesar de lo cercano de la fecha, ella no recuerda nada al respecto. No recuerda tampoco la Sra. H. sus últimas vacaciones con el mismo detalle que las explicita su marido. Ella menciona sólo V. él hace referencia a G. la finca de sus padrinos, la playa, M. etc.). La elección de V. para casarse también da lugar a contradicción (la interesada dice que porque viven allí sus familiares; el interesado le otorga una connotación más administrativa a su respuesta: por la rapidez de los papeles). La interesada no recuerda el menú que se sirvió en su boda. La Sra. H. declara por último que es su intención contraer matrimonio con el fin de obtener la nacionalidad española en un tiempo más reducido y poder residir en España.

Procede hacer referencia, por último, a las alegaciones contenidas en el escrito de recurso por la que los interesados indican que algunas de las conclusiones manifestadas por la Encargada en el Auto impugnado no se ajustan a la entrevista que realizaron ni tampoco a sus declaraciones. A este respecto - y soslayando el hecho de que la mala comprensión a la que aluden los interesados parece manifestarse sólo respecto a determinadas preguntas del cuestionario de audiencia, no de la totalidad - procede indicar que obran en el expediente administrativo las actas de las comparecencias de los dos interesados firmadas por ambos solicitantes, y que si tales actas reflejaban inexactitudes respecto a la auténtica declaración que realizaron, habría sido el momento de la firma el adecuado para ponerlos de manifiesto, gozando los interesados de legitimidad absoluta para no acceder a tal firma si hubieran observado en la transcripción algún tipo de errata u omisión respecto a lo declarado. No habiendo sido mostradas tales reticencias en la fase aludida, no pueden aceptarse en vía de recurso las alegaciones que los interesados pretenden hacer valer para justificar las inconsistencias que han motivado el sentido del Auto impugnado, y ahora, por ende, de la presente Resolución.

VI.- De estos hechos, y otros más puestos de manifiesto en la audiencia, es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por otra parte, y 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil (Ecuador).



## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (192ª).

IV.4.1.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Sra. Cónsul Adjunta de España en Bogotá (Colombia).

### HECHOS

1.- Don J-A. de nacionalidad española, nacido en E. (A), el día 26 de febrero de 1974, presentó ante el Consulado General de España en Bogotá (Colombia), impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio que había celebrado el día 7 de agosto de 2010 ante la Notaría tercera de Tuluá, V. (Colombia), con Doña L- Mª. de nacionalidad colombiana, nacida en Tuluá, V. (Colombia) el 4 de junio de 1974. Obraba en el expediente, como documentación acreditativa de tal pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio y de nacimiento del cónyuge colombiano, literal de nacimiento del cónyuge español, fotocopia de los pasaportes de los contrayentes, y certificación de movimientos migratorios de los contrayentes.

2.- Se celebraron posteriormente las entrevistas en audiencia reservada a los interesados.

3.- Examinada la documentación obrante en el expediente, el Ministerio Fiscal se opuso expresamente a la inscripción del matrimonio civil de los interesados.

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.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en el pronunciamiento del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y el Encargado del Registro Civil Consular 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.- Por lo demás, del examen del expediente, y, en particular, de las respuestas proporcionadas por los solicitantes en el trámite de audiencia reservada, se deducen contradicciones e inconsistencias que permiten confirmar la valoración llevada a cabo antes de ser emitido el Auto impugnado. La manera en que cada uno de ellos recuerda su forma de trabar conocimiento es diferente, por ejemplo. Así, el interesado indica que dicho conocimiento se produjo como consecuencia de que unos amigos comunes le enseñaran unas fotos de la interesada y le hablasen de ella, y que, acto seguido, él la llamó por teléfono y continuó su relación por esa vía y por Internet. La interesada, por su parte, trabó conocimiento del interesado cuando les presentaron telefónicamente, sin haber tenido antes otra referencia ni contacto sobre el interesado. La interesada omite contestar a la pregunta relativa a las fechas en las que su esposo ha viajado para verla en Colombia (a pesar de que han sido sólo dos, incluyendo aquella en la que celebran el matrimonio), y tampoco responde a varias preguntas que se le formulan sobre características varias de su esposo, a saber, si tiene alguna fobia o miedo, si tiene alguna alergia o si es supersticioso. Ofrece una respuesta incompleta cuando se le pregunta acerca de las emisoras de radio que suele escuchar su esposo. No contesta tampoco a la pregunta que se le formula acerca de si tienen alguna vivienda disponible (se entiende que para su futura vida como casados), y menciona que tiene una vivienda familiar (cruzando luego esta declaración con la de su esposo, se infiere que la Sra. R. se refiere a la vivienda en la que ella vive en Colombia, que es propiedad de su madre). El Sr. N. menciona una vivienda de su propiedad en E. a la que no hace referencia su esposa en esa pregunta. No obstante, cuando se le pregunta dónde piensan fijar su residencia conyugal, el Sr. N. indica que no lo saben, mientras que la interesada, expresa claramente que en la casa de

él (entendiéndose que en la vivienda del solicitante en E). El interesado, preguntado sobre enfermedades de su esposa, no menciona una lesión del meñique derecho que sí considera referenciable su esposa. Preguntados sobre una cuestión de indudable trascendencia en una relación conyugal – la referida a los hijos -, sorprende que el interesado declare que no lo han hablado, al tiempo que su esposa manifiesta que aún no (expresión que parece hacer referencia a que han considerado la posibilidad para un futuro); en cualquier caso, se trata de respuestas discordantes. Los interesados manifiestan gustos diferentes cuando se les pregunta por aficiones comunes (el interesado menciona aficiones de pareja), y la Sra. R. se refiere a las que se llevan a cabo en compañía de familia o amigos. Es igualmente significativo que en el tiempo que ha durado la relación de noviazgo de los interesados (en torno a un año y medio), sólo se haya producido un viaje del interesado a Colombia para ver en persona a su esposa, y que tal viaje se extendió por apenas tres semanas, sin que haya vuelto a existir contacto presencial físico de los interesados hasta que se produce el matrimonio, un año después de ese único viaje.

VI.- De estos hechos, y otros más puestos de manifiesto en la audiencia, es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por otra parte, y 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.

VII- Finalmente, en cuanto a la alegación relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para su defensa, como lo demuestra en este caso la propia interposición del recurso, en el que era posible realizar todas las precisiones que se entendiesen oportunas. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000).

En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente (apreciación de inconsistencias en las declaraciones de los contrayentes durante el trámite de audiencia reservada), y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la negativa a la inscripción, de modo que la parte recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (211ª).

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Oran (Argelia).

### HECHOS

1.- Don Z. de nacionalidad argelina y Doña V. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Consular de España en Oran (Argelia), expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Argelia el 20 de Abril de 2011. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento, fe de vida y estado de la Sra. J.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 28 de Junio de 2011 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Consular de España en Oran (Argelia) de las audiencias reservadas realizadas se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, ya que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así ambos declaran conocerse a través de Internet el 01 de septiembre de 2010 y que el día 04 de septiembre de 2010 es decir a los tres días deciden casarse sin conocerse personalmente, no tienen un idioma común y declaran que utilizan el traductor de "Google" por lo que difícilmente en un espacio de tiempo tan breve puede justificar la existencia de una relación afectiva continuada y real a los fines previstos en la institución legal del matrimonio. Por otra parte y de las entrevistas realizadas queda claro la ausencia de una relación afectiva continuada y una falta de acreditación del conocimiento de los gustos, costumbres y aficiones de la pareja y de sus datos básicos personales y familiares ya que a las preguntas realizadas en la audiencia reservada contesta la interesada con carácter reiterativo "no lo sabe" o "No lo recuerda".

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguna arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Oran (Argelia).



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (214ª).**

### IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- Don J. de nacionalidad española y Doña Y. de nacionalidad dominicana presentaron en el Registro Civil Central, expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en República Dominicana el 16 de Octubre de 2008. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada a los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 10 de Junio de 2011 el Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Central, de la audiencia reservada realizada, se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así el interesado declara que ha viajado dos veces a República Dominicana del 02 de febrero de 2008 hasta 12 de marzo de 2008 y desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 21 de octubre de 2008. Que conoció a su esposa en el primer viaje el día 05 de febrero y que en el segundo viaje contrajo matrimonio el día 16 de octubre regresando a España el día 20 de dicho mes. Que el matrimonio se lo propuso a los quince días de conocerse que solo ha convivido cinco días después del matrimonio y con anterioridad los días que ha permanecido en República Dominicana. La Sra. M. desconoce la dirección de su cónyuge en España, solo sabe que vive en A-M.; los estudios que ha cursado su pareja, además ha solicitado el visado de entrada en España que le ha sido denegado. Por otra parte el Sr R. no ha viajado para ver a su esposa desde Octubre de 2008 fecha en que contrajo matrimonio.

Finalmente y sin que sea determinante existe una diferencia de edad de aproximadamente 23 años,

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (277ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en Lima (Perú).

### **HECHOS**

1.- Don A. de nacionalidad española y Doña F-S. de nacionalidad peruana presentaron en el Registro Consular de España en Lima (Perú), expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Perú el 23 de Julio de 2010. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento, certificado de soltería Sra. S. y fe de vida y estado Sr. N.

2.- Ratificados los interesados, comparecen los testigos que manifiestan que les consta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil Consular de España en Lima (Perú) mediante auto de fecha 10 de Mayo de 2011 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Consulado General de España en Lima (Perú), en el trámite de audiencia reservada se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así de las declaraciones realizadas por el Sr. N. se observa la ausencia de una relación previa y determinadas contradicciones ya que según manifiesta se conocen por Internet en octubre de 2009 contraen matrimonio en julio de 2010 realizado por poderes y que decidieron casarse en abril de 2010 mientras que la Sra. S. declara que se conocieron en mayo de 2009 y que decidieron casarse en noviembre de 2009, no coinciden respecto de la actividad profesional de la Sra. S. ella dice que es bombero profesional pero que actualmente trabaja como supervisora de seguridad en una empresa de explosivos y él declara que trabaja en seguridad y prevención en el puerto de C. Finalmente la Sra. S. acredita el mantenimiento de la relación mediante un listado de llamadas telefónicas si bien al observar estas la mayoría no tiene una duración superior al minuto además como hemos señalado anteriormente el matrimonio se realizó por poderes, y como bien señala el encargado del Registro Civil Consular en la justificación de las comunicaciones de la pareja no figura ni el día de la celebración de la boda ni en el siguiente comunicación alguna entre ellos.

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 de España en Lima (Perú) quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que

se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández”.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Lima:

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (10ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Doña C-P. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 18 de febrero de 2011 con Don J-M. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 2 de septiembre de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuándo se conocieron ya que él dice que fue en enero de 2005 y ella dice que en febrero de 2005. Se conocieron en M. porque ella vivía en España, regresó a Colombia en 2010, el interesado viajó para contraer matrimonio en febrero de 2011, no constando que haya vuelto. Existen discordancias sobre el tiempo de convivencia ya que ella dice que vivieron tres años, mientras que él dice que cinco años. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo cuando decidieron contraer matrimonio ya que él dice que fue por teléfono y ella dice que por chat; con quien convive cada uno, no coinciden en alguno de los números de teléfono que dan, libros que ha leído, con que banco operan, lo que hacen antes de acostarse, si tienen o no miedo a los aviones, tallas de zapatos, enfermedades padecidas así el interesado declara no haber padecido ninguna, mientras que ella dice que a él le han operado del oído. No presentan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (11ª).**

IV.4.1.1-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña J-J. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2003, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de enero de 2006 en La República Dominicana según la ley local, con Don P-C. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento de la interesada y pasaporte, extracto de acta de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El juez encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 23 de julio de 2009 deniega la inscripción del matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, 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 el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. A pesar de declarar ambos que se conocen desde pequeños desconocen aspectos fundamentales de la vida del otro, así la interesada declara que él tiene tres hijos, cuando él declara tener seis, no coincidiendo los nombres que da la interesada con los reales; el interesado desconoce los nombres de los hermanos de ella dando unos diferentes de los reales; el interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella y ella desconoce la edad de él. El interesado declara que ella no ha vuelto a su país después

de la boda, sin embargo ella afirma haber viajado en octubre de 2006. No aportan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (12ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

#### **HECHOS**

1.- Doña R-Mª. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Cartagena de Indias, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 7 de enero de 2011 con Don L. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 25 de noviembre de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en quienes fueron los padrinos de la boda ya que ella dice que su hermana que



actuó de apoderada, al celebrarse por poder el matrimonio, mientras que él añade a otra persona llamada Doña J. Existen discordancias en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo lugares donde han ido cuando estaban juntos, emisora de radio que escuchan, equipo de fútbol favorito, si son alérgicos a alguna comida, que tipo de trabajo realizan ya que ella dice que el interesado es pensionado y ella ama de casa, sin embargo el interesado declara que aunque es pensionista hace trabajos de seguridad y ella se dedica a cuidar a personas, ella dice que no tienen horario, y sin embargo él da horarios de su trabajo y del de ella, también difieren en donde han ido de luna de miel, etc. Aunque no es determinante el interesado es 17 años mayor que la interesada. No presentan pruebas fehacientes de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (14ª).**

#### IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña C-M. de nacionalidad ecuatoriana y Don R. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central, expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en Ecuador el 12 de Septiembre de 2008. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada a los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 22 de Octubre de 2010 el Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Central, de la audiencia reservada realizada, se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así el Sr. C. declara que conoció a su esposa en el año 2003 en M. a través de una hija de ella y que permaneció dos o tres meses, que regreso a Ecuador y que ella intentó obtener un visado de entrada en España que se lo denegaron, que él ha viajado a Ecuador los años 2007, 2008 y 2009 por un mes de estancia aproximadamente en cada viaje y conviviendo en esos periodos, ambos viven en pisos propiedad de parientes. La interesada desconoce los ingresos de su pareja, declara que decidieron contraer matrimonio por teléfono mientras que él dice que fue en su primer viaje en el año 2007. Finalmente la Sra. R. declara expresamente que sabe que la inscripción de este matrimonio le permite salir a ella de su país y residir en España, así como reducir el tiempo de residencia para adquirir la nacionalidad española pero manifiesta que su deseo de contraer matrimonio lo ha sido por amor.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (16ª).**

### IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

### **HECHOS**

1.- Don J-M. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Colombia el 11 de enero de 2008 con Doña E. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de

nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 20 de septiembre de 2011 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 una ciudadana colombiana y un ciudadano español y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuándo se conocieron ya que mientras que él declara que fue en diciembre de 2003, ella dice que fue en diciembre de 2001, tampoco coinciden en cuando iniciaron su relación sentimental pues él dice que en diciembre de 2005 y ella que en diciembre de 2004. Desconocen las fechas de nacimiento del otro, ella desconoce la dirección del interesado ya que dice que vive en Avenida S. en la S de U. en L. cuando él declara vivir en la calle O. en B. B. Existen discordancias en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo donde piensan fijar su residencia, canción con especial significado para ambos, trabajos anteriores antes del actual, banco con el que operan, si tienen alguna fobia o miedos, etc. No presentan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (19ª).**

IV.4.1.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra acuerdo de la Encargada del Registro Civil Central.



## HECHOS

1.- Don D. de nacionalidad dominicana y Doña A-M. de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central, expediente para la inscripción de matrimonio civil celebrado en República Dominicana el 05 de Julio de 2006. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificado de matrimonio local, certificados de nacimiento y volante empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada a los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 13 de Septiembre de 2010 la Encargada del Registro Civil Central dicta acuerdo denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. La Encargada del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 se trata de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero, en el Registro Civil Central, de la audiencia reservada realizada, se desprende claramente indicios razonables de matrimonio de conveniencia, y que hay una serie de hechos acreditados en el expediente que justifica la denegación de la inscripción. Así de las declaraciones de los interesados se desprenden contradicciones respecto de cuando inician su relación así él dice que su esposa se fue a España en el año 2000 por reagrupación familiar de un hermano y que mantenían relación desde 1999 mientras ella dice que llegó a España en marzo de 1996, que ha viajado en dos ocasiones a España y él dice cuatro. Ella dice que su marido no tiene hijos de otras relaciones y él declara dos. El esposo dice que se conocen desde niño y ella declara que lo conoció en el año 2001 y que antes solo se comunicaban por teléfono a través de una amiga que residía en B., circunstancia no acreditada por el interesado ya que él manifiesta no tener amistades ni familia en España.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Central, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

*IV.4.1.2.- Se inscribe-no puede deducirse ausencia de consentimiento matrimonial*

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (148ª).**

IV.4.1.2-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

## HECHOS

1.- Doña Y. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 19 de abril de 2011, con Don Á-A. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado de la interesada y certificado 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 11 de agosto de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales.

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, 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 respuestas dadas en las entrevistas, existen escasas contradicciones; los interesados presentan numerosas pruebas de que el matrimonio se ha mantenido en el tiempo. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de aquí inscribir un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 19 de abril de 2011 entre Á-A. y Y.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (3ª).**

IV.4.1.2-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. nacida en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Santo Domingo (República Dominicana) impreso de declaración de datos para

la inscripción de su matrimonio celebrado el 20 de diciembre de 2004 en S- D. (República de Dominicana) con Don L. nacido en S-D. (República Dominicana) y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: hoja declarativa de datos, certificación de matrimonio local, certificados de nacimiento, fe de vida y estado y sentencia de divorcio Sra. R. y volante empadronamiento 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 (República Dominicana) dictó acuerdo con fecha 18 de marzo de 2011, denegando la inscripción del matrimonio por presumirse como matrimonio de complacencia.

3- Notificado a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal éste emite un informe desfavorable 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, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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.- 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”.

V.- En el caso actual, de los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas, las alegaciones y pruebas aportadas por los interesados, no da lugar a la existencia de una duda razonable que permita considerar que estamos ante un matrimonio donde el consentimiento prestado no lo es a los fines previstos para la Institución del matrimonio por la normativa vigente, habiendo informado con fecha 23 de Agosto de 2011 tanto el Encargado del Registro Consular como el Fiscal que con la presentación de las nuevas pruebas consideran probada una relación de tracto sucesivo tanto previa como posterior a la celebración del matrimonio

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en la República Dominicana el 20 de Diciembre de 2004 entre Don L. y Doña M.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (7ª).**

IV.4.1.2-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

#### **HECHOS**

1.- Don R. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Cartagena de Indias, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 11 de octubre de 2010 con Doña K-L. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 28 de julio de 2011 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, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 16-1<sup>a</sup> de marzo, 7-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> y 11-4<sup>a</sup> de abril, 31-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 23-2<sup>a</sup> de junio, 20-5<sup>a</sup>, 22 y 25-1<sup>a</sup> de julio, 5-2<sup>a</sup> de septiembre, 30-2<sup>a</sup> de octubre, 10-5<sup>a</sup> y 11 de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 5-3<sup>a</sup> y 29-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 28-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de febrero, 25-7<sup>a</sup> de abril, 31-2<sup>a</sup> de mayo, 1-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de junio, 11-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de septiembre, 26-5<sup>a</sup> de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 11-1<sup>a</sup> y 31-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 4-3<sup>a</sup> y 5-1<sup>a</sup> de marzo, 13-1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 8-6<sup>a</sup> de septiembre y 22-1<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 29-8<sup>a</sup> y 10<sup>a</sup> de enero y 6-1<sup>a</sup> de marzo de 2009.

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º 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 respuestas dadas en las entrevistas, existen escasas

contradicciones. El interesado presenta fotografías, comprobantes de vuelo a Colombia, mensajes de internet, etc. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro Consular es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

V.-Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de aquí inscribir un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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

1.- Estimar el recurso

2.- Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 11 de octubre de 2010 entre R. y K-L.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (142ª).**

IV.4.1.2.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Doña Mª Del C. nacida en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Santo Domingo (República Dominicana) impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 07 de septiembre de 2009 en S-D. (República de Dominicana) con Don C-A. nacido en S- D. (República Dominicana) y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: certificación de matrimonio local, certificados de nacimiento y certificado de nacimiento de... de... de 2011 del hijo de la pareja.

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 ( República

Dominicana) dictó acuerdo con fecha 02 de febrero de 2011, denegando la inscripción del matrimonio por presumir sé cómo matrimonio de complacencia .

3- Notificado a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal éste emite un informe desfavorable 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, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 16-1<sup>a</sup> de marzo, 7-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> y 11-4<sup>a</sup> de abril, 31-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 23-2<sup>a</sup> de junio, 20-5<sup>a</sup>, 22 y 25-1<sup>a</sup> de julio, 5-2<sup>a</sup> de septiembre, 30-2<sup>a</sup> de octubre, 10-5<sup>a</sup> y 11 de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 5-3<sup>a</sup> y 29-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 28-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de febrero, 25-7<sup>a</sup> de abril, 31-2<sup>a</sup> de mayo, 1-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de junio, 11-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de septiembre, 26-5<sup>a</sup> de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 11-1<sup>a</sup> y 31-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 4-3<sup>a</sup> y 5-1<sup>a</sup> de marzo, 13-1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 8-6<sup>a</sup> de septiembre y 22-1<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 29-8<sup>a</sup> y 10<sup>a</sup> de enero y 6-1<sup>a</sup> de marzo de 2009.

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º 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.- 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”.

V.- En el caso actual, de los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas, las alegaciones y pruebas aportadas por los interesados, no da lugar a la existencia de una duda razonable que permita considerar que estamos ante un matrimonio donde el consentimiento prestado no lo es a los fines previstos para la Institución del matrimonio por la normativa vigente, habiendo informado con fecha 22 de febrero de 2012 tanto el Encargado del Registro Consular como el Fiscal que con la presentación de las nuevas pruebas y la acreditación de la existencia de un hijo común de la pareja, no se oponen a la inscripción del citado matrimonio.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en La República Dominicana el 07 de Septiembre de 2009 entre Don C-A y Doña Mª del C.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (143ª).**

#### IV.4.1.2-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1.- Doña D-Mª. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española obtenida el 26 de marzo de 2002, presentó en el Consulado español en Santo Domingo (República Dominicana) impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 28 de Agosto de 2009 en República Dominicana con Don C-A. nacido en la República Dominicana y de nacionalidad Dominicano. Adjuntan como documentación: certificación de matrimonio local, certificados de nacimiento, fe de vida y estado Sra. R. y libro de familia con la inscripción de un hijo nacido... de... de 2012 de la pareja.

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 (República Dominicana) dictó acuerdo con fecha 03 de febrero de 2011, denegando la inscripción del matrimonio por presumirse como matrimonio de complacencia.



3- Notificado a los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal éste emite un informe desfavorable 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, con un informe desfavorable.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 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.- Por lo que teniendo 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”.

V.- En este caso, los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas, las alegaciones de los interesados, así como de las pruebas presentadas, tienen entidad suficiente como para deducir que ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Además a la vista de las nuevas pruebas presentadas se han dictado informes de fecha 24 de agosto de 2011 tanto del Encargado del Registro Consular en Santo Domingo ( República Dominicana) como del Fiscal donde consideran probada una relación de tracto sucesivo tanto previa como posterior a la celebración del matrimonio no poniendo objeción a la eventual inscripción del matrimonio,

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso interpuesto y ordenar que se inscriba el matrimonio celebrado en La República Dominicana el 28 de Agosto de 2009 entre Don C-A. y Doña D-Mª.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

*IV.4.1.3.- Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad*

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (8ª).**

#### IV.4.1.3-Matrimonio celebrado en el extranjero

*Si el matrimonio se ha contraído cuando los dos contrayentes eran colombianos y uno de ellos ha adquirido después la nacionalidad española, es inscribible la certificación colombiana porque no hay puntos de conexión que justifiquen la aplicación de las leyes españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Doña D. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio canónico celebrado en Colombia el 10 de abril de 2010, con Don L de J. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 16 de noviembre de 2010. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento, acta de manifestaciones ante notario de soltería del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 23 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales.

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 9 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1ª de noviembre de 2001 y 24-1ª de mayo, 29-3ª de junio y 11-2ª, 11-3ª y 11-4ª de septiembre de 2002 y 26-3ª de febrero, 10-4ª de octubre, 13-1ª y 2ª de noviembre de 2003 y 4ª de 2 de junio de 2004.

II.- El matrimonio anterior subsistente celebrado en el extranjero de quien ha adquirido después la nacionalidad española debe inscribirse en el Registro Civil español competente, siendo la vía normal para obtener la inscripción el certificado expedido por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º R.R.C.).

III.- Como en este caso los dos contrayentes eran colombianos cuando se celebró el matrimonio (10 de abril de 2010), el interesado adquirió la nacionalidad española, por residencia el 16 de noviembre de 2010, por lo que, su capacidad para contraer matrimonio se rige por su ley nacional (cfr. art. 9-1 C.c.) y, no habiendo dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley colombiana, la certificación de este país ha de inscribirse, siendo improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación.

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

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

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio canónico contraído en la Colombia el 10 de abril de 2010 entre Don L de J. y Doña D.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (1ª).**

IV.4.1.3-Matrimonio celebrado en el extranjero

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal por un ciudadano español de origen senegalés porque, aunque sea válido para el ordenamiento extranjero y en materia de capacidad matrimonial rija el estatuto personal de los contrayentes, uno de los cuales es español, es claro que la ley extranjera, aplicable como regla según nuestras normas de conflicto, ha de quedar excluida por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC.).*

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 Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- El 21 de septiembre de 2009 Don M. de nacionalidad española, nacido en M. (Senegal) el 15 de diciembre de 1982, presentó en el Registro Civil de Zaragoza impreso de declaración de datos para la trascrición de matrimonio celebrado el día 11 de noviembre de 2002 en M. (Senegal), según la ley local, con Doña A. de nacionalidad senegalesa, nacida en dicha población el 4 de enero de 1984. Acompañaba, como documentación acreditativa de su pretensión, certificado de matrimonio local, en el que se hace constar que el esposo, ahora promotor, ante testigos opta por la poligamia, además se aporta documento nacional de identidad español, certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, volante de empadronamiento en Z. y de la esposa, residente en Senegal no consta documentación alguna.

2.- El expediente fue trasladado al Registro Civil Central por ser el competente para decidir, y el 24 de julio de 2010 el Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción del matrimonio con el fundamento jurídico de que la excepción de orden público internacional establecida en el artículo 12.3 del Código Civil no permite la inscripción de un matrimonio poligámico.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, mediante representante legal, alegando que en el certificado de matrimonio consta que opta por la poligamia porque es lo tradicional en su país, que ya se subsanó en el expediente de nacionalidad por residencia, en el que renunció a la poligamia y aportando declaración de que renuncia a la poligamia, añadiendo que respecto a otras cuestiones que se le formularon en la entrevista que no son importantes.

4.- Con posterioridad el promotor aporta nueva documentación; certificado de su inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Zaragoza por traslado, a petición propia, de la existente en el Registro Civil Central, en la que consta que el interesado optó por la nacionalidad española, con fecha 24 de mayo de 2002, por haber estado sujeto a la patria potestad de un español, su padre que la obtuvo en el año 1996.

Aporta además solicitudes de inscripción de nacimiento con opción a la nacionalidad para sus dos hijos menores de edad nacidos en Senegal en los años 2003 y 2009, que efectivamente consta a este Centro Directivo las inscripciones de nacimiento de ambos en el Registro Civil de Zaragoza con fechas 19 de mayo de 2011 y 30 de enero de 2013.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (CC.); 15, 16, 23 y 35 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 66, 68, 256, 257 y 258 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones, entre otras, de 8 de abril, 30 de septiembre y 2-2ª de noviembre de 1999, 14 de diciembre de 2000, 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; 19-3ª de marzo, 30-4ª de septiembre y 11-1ª de diciembre de 2008; 23-4ª de marzo y 18-2ª de septiembre de 2009, 27-4ª de abril de 2010 y 3-2ª de enero de 2011.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, han de inscribirse, en principio, en el Registro Civil español (cfr. art. 66, I,

RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. La inscripción del matrimonio celebrado en el extranjero y subsistente cuando uno de los contrayentes adquiere la nacionalidad española requiere, además del título documental oportuno o de un expediente (cfr. arts. 256 y 257 RRC), que el enlace sea válido para el ordenamiento español, siendo esto así con mayor motivo cuando uno de los contrayentes ya es español con renuncia a su nacionalidad anterior.

III.- En el presente caso el promotor, de nacionalidad española adquirida por opción el 24 de mayo de 2002, senegalés de origen, solicita la inscripción en el Registro Civil español de matrimonio celebrado el día 11 de noviembre del mismo año en Senegal e inscrito en el Registro de dicho país el 30 de diciembre de 2002. La inscripción es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68, II RRC), porque el certificado de matrimonio local aportado da fe de que el contrayente español declara optar por la poligamia.

IV.- Aun cuando el matrimonio sea válido para el ordenamiento senegalés y, en principio, rija el estatuto personal de los contrayentes, aunque en este caso por aplicación del artículo 9.2 del Código Civil se aplicara la ley del lugar de celebración, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC.) que impide la inscripción de un matrimonio poligámico que atenta contra la concepción española del matrimonio y la dignidad constitucional de la mujer y afecta directamente a la organización social.

Debiendo significarse respecto a lo alegado en relación con una renuncia a la poligamia durante la tramitación del expediente de nacionalidad, que el interesado obtuvo la nacionalidad por opción declarada ante el Encargado del Registro Civil de Zaragoza, antes del matrimonio, con base en el artículo 20.1.a del Código Civil, consecuencia de la nacionalidad española de su progenitor, por lo que no pudo renunciar a poligamia alguna, ni tampoco consta entrevista alguna en el expediente ahora examinado, por lo que tampoco pudo plantearse esta circunstancia. Lo anterior no ha de impedir que, si llega a acreditarse la existencia en la certificación de matrimonio local del error alegado, sea factible reiterar el expediente y obtener la inscripción.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (64ª).**

#### IV.4.1.3-Matrimonio celebrado en el extranjero

*No procede la inscripción porque, no habiendo comparecido el contrayente para la práctica de la audiencia reservada prevista en el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil, no es posible verificar la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración del matrimonio.*

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 El M. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2003, presentó en el Registro Civil de Puerto del Rosario, escrito a fin de inscribir su matrimonio celebrado en Marruecos el 4 de julio de 1992 con Doña S. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaban como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local, DNI, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia de la interesada.

2.- Recibida toda la documentación el Registro Civil Central, por ser el competente, con fecha 23 de octubre de 2007, se dictó providencia a fin de que se oyerá a los interesados en audiencia reservada conforme a lo previsto en el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil. Después de varios exhortos reiterando lo anterior, el 18 de agosto de 2010, el interesado comparece en el Registro Civil de Puerto del Rosario manifestando a gritos y de malos modos que la interesada no podrá realizar la audiencia reservada porque está en M. aportando su dirección en dicha ciudad, sin que se le practicara la audiencia reservada. Citada la interesada dos veces en el Registro Civil de Melilla, ésta no compareció.

3.- El 26 de abril de 2011 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción del matrimonio con el razonamiento jurídico de que, no practicada a los promotores la audiencia a que se refiere el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil, se hace imposible verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos.

4.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo recurrido. 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 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; 7, 9, 45, 49, 65 y 73 del Código civil (CC.); 15, 23, 26, 29, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 246, 256, 257, 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 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, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre de 2006, 30-2ª de enero de 2007, 24-3ª de abril de 2008 y 3-8ª de octubre de 2011.

II.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I CC. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio

(cfr. art. 65 CC.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II de la Ley y 85 de su Reglamento.

III.- Mediante este expediente se pretende la inscripción de un matrimonio celebrado en Marruecos el día 4 de julio de 1992 entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí. La solicitud es denegada por el Registro Civil Central el 26 de abril de 2011 con el razonamiento jurídico de que, no oídos los promotores, se hace imposible verificar la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

IV.- Como ha quedado dicho en el fundamento II, el título para practicar la inscripción del matrimonio ha de ser en este caso la certificación expedida por la autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. art. 256.3º RRC) y las declaraciones complementarias oportunas (cfr. art. 256, II RRC). El Registro Civil Central realizó varios exhortos a fin de que comparecieran los interesados para oírlos en audiencia reservada, el 18 de agosto de 2010, el interesado compareció en el Registro Civil de Puerto del Rosario, profiriendo gritos y de malos modos, manifestando que la interesada no iba a realizar la audiencia reservada porque se encontraba en M. aportando domicilio en dicha ciudad. Citada la esposa dos veces en el Registro Civil de Melilla, esta no compareció. La audiencia reservada solo puede cumplir su finalidad primordial de formar convicción sobre la existencia o no de consentimiento matrimonial válido si se practica a las dos partes en paralelo y se confrontan las respuestas dadas a preguntas cruzadas y, no habiendo comparecido los promotores ni en primera instancia ni en fase de recurso, queda imposibilita la comprobación de que en el matrimonio concurren los requisitos legalmente exigidos para su inscripción. Lo anterior no ha de impedir que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad jurídica extrarregistral (cfr. arts. 15 y 26 LRC), sea factible reiterar el expediente y obtener una resolución sobre el fondo del asunto, siempre que se haya completado la tramitación legalmente prevista.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (85ª).**

IV.4.1.3-Matrimonio celebrado en el extranjero.

*Se retrotraen actuaciones para que se repita el trámite de audiencia reservada puesto que de la documentación obrante en el expediente no puede deducirse que el mismo haya sido practicado conforme a derecho.*

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 Sr. Cónsul General Encargado del Registro Civil Consular de España en Orán (Argelia).

## HECHOS

1.- Doña M<sup>a</sup> J. de nacionalidad española, nacida en E. (A) el 16 de octubre de 1967, y Don A. de nacionalidad argelina, nacido el 21 de abril de 1971 en O. (Argelia), solicitaron la transcripción del matrimonio que habían celebrado el día 17 de abril de 2011 ante el Consejo Popular del Municipio de Orán (Argelia). Obraba en el expediente, como documentación acreditativa de tal pretensión, entre otros documentos: fotocopia del registro civil de matrimonio y nacimiento del cónyuge argelino, literal de nacimiento del cónyuge español y fotocopia de los pasaportes de los contrayentes.

2.- Con fecha 3 de julio de 2011, el Sr. Cónsul General Encargado del Registro Civil Consular de España en Orán remite a los interesados comunicación por la que pone de manifiesto su decisión de no acceder a la inscripción pretendida por los interesados, indicando como motivación “que no se cumplen los criterios determinados por la normativa española en vigor para la inscripción de matrimonios contraídos por españoles en el exterior”. Notificada la resolución, la parte interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a reiterar el objeto de su solicitud.

3.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que no formula alegación alguna. El Sr. Cónsul General Encargado del Registro Civil dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso, acompañándolo de informe en el que se explicitaban las causas de la denegación y se recomendaba la desestimación del recurso.

4.- Si bien desde esta Dirección General se ha interesado del Registro actuante la remisión de todo lo actuado, y, en particular de las correspondientes actas de audiencia reservada, con indicación del contrayente que declaró en cada caso, sólo ha sido recibida junto al cuerpo del expediente una audiencia manuscrita, incompleta, no firmada y de la que resulta imposible determinar quién de los dos cónyuges declaró. No existen otras actas públicas del trámite de audiencia reservada, ni constancia del traslado de lo actuado al Ministerio Fiscal antes de la resolución, y tampoco ha sido remitida a este Centro Directivo la propia solicitud de transcripción formulada en su momento por los interesados.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 49 y 56 del Código civil (CC.); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; la Resolución-Circular de 29 de julio de 2005; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de julio, 19-2<sup>a</sup> de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3<sup>a</sup> de enero de 2002, 17-3<sup>a</sup> de mayo de 2004, 29-1<sup>a</sup> de enero de 2007, 2-6<sup>a</sup> de abril y 5-13<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 27-1<sup>a</sup> de enero de 2009.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración ( cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- Como viene reiteradamente insistiendo esta Dirección General a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el

Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º C. c.).

IV.- En el presente caso, el examen del expediente de inscripción ha puesto de manifiesto graves defectos en la instrucción del expediente que por sí mismos invalidan el Acuerdo trasladado a los interesados. En particular, no hay constancia de que se hayan practicado debidamente las audiencias reservadas a los solicitantes, sin que resulte posible realizar contraste alguno entre sus respuestas que permita resolver satisfactoriamente este recurso. Procede indicar igualmente que la emisión de un informe en vía de recurso sobre las impresiones extraídas de la audiencia, en el que se explicitan de modo más claro las causas que dieron lugar al Acuerdo atacado, no permite entender salvaguardado el derecho de los promotores a conocer las causas que han dado lugar al pronunciamiento administrativo que recurren, y desde luego no ofrece garantía de que la instrucción del procedimiento se haya llevado a cabo conforme a derecho ni formar la convicción de la existencia o no de consentimiento matrimonial válido.

V.- Procede en consecuencia dejar sin efecto el auto dictado. Se declara, igualmente, la retroacción de las actuaciones para que ambos promotores sean oídos reservada y separadamente, con preguntas similares, para que las contestaciones a las mismas sean comparables, a los efectos señalados en el artículo 246 del RRC, y continuar con la tramitación reglamentaria, incluyendo el correspondiente traslado al Ministerio Fiscal para que formule las alegaciones que entienda pertinentes antes de la Resolución, y la emisión de un Auto - en el sentido que proceda - que cumpla los requisitos formales y materiales que le son inherentes, a saber, una relación de antecedentes de hecho, una fundamentación jurídica adecuada y un tenor dispositivo que permita a los interesados comprender la motivación del pronunciamiento que finalmente se adopte.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: Estimar parcialmente el recurso interpuesto, y retrotraer las actuaciones para que se complete la tramitación en el sentido propugnado en los fundamentos de derecho.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Oran (Argelia).

### **Resolución de 6 de noviembre de 2013 (28ª).**

#### IV.4.1.3-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.-No procede su inscripción porque al no comparecer uno de los contrayentes no ha podido acreditarse la celebración en forma del matrimonio.*

*2º.-Posible concurrencia de impedimento de ligamen respecto de la contrayente extranjera de la que no consta documentación.*

*3º.-En el ámbito del Registro Civil no rige el principio de cosa juzgada, de modo que es posible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta en la primera decisión.*

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 Magistrada Juez Encargada del Registro Civil Central.

## HECHOS

1.- El 2 de febrero de 2009 Don R. nacido en P. (Colombia) el 25 de julio de 1971 y de nacionalidad española obtenida por residencia con fecha 15 de octubre de 2008, presentó en el Registro Civil de Torrevieja impreso de declaración de datos para la transcripción de matrimonio civil celebrado el día 5 de septiembre de 2008 en V-T. (Colombia), según la ley local, con Doña L-E. de nacionalidad colombiana, nacida en P. el 17 de diciembre de 1974. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local; propia, copia simple de documento nacional de identidad español, certificación literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y volante de empadronamiento en T. desde el 27 de septiembre de 2000 y, de la interesada, copia simple de del anverso de cédula de ciudadanía colombiana expedida el 26 de febrero de 1993, certificado de nacimiento y certificado de bautismo en el que hace constar una nota marginal de matrimonio anterior de fecha 24 de diciembre de 1999 en San J-T de P. el Juez Encargado del Registro Civil de Torrevieja dispuso la remisión de la documentación presentada al Registro Civil Central, en el que se tomó nota de su entrada el 29 de enero de 2010.

2.- Con esa misma fecha el Registro Civil Central acordó que se tomara declaración a los promotores por separado, lo que se llevó a cabo al Sr. B. en el Registro Civil de Torrevieja con fecha 1 de marzo siguiente y, el día 20 de julio de 2010 se solicitó la cooperación del Consulado de España en Bogotá para que llevara a cabo la necesaria audiencia. El Consulado dirigió notificación a la Sra. C. con fecha 4 de octubre para que compareciera el día 20 del mismo mes, la notificación se intentó el día 8 siguiente y fue devuelta a su origen por no ser posible su entrega y, según informa el Consulado, la interesada no compareció a la citación.

3.- El 24 de marzo de 2011 la Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo disponiendo denegar lo solicitado, porque no habiendo comparecido uno de los interesados al señalamiento para realizar la correspondiente audiencia reservada, ha sido imposible verificar la concurrencia de los requisitos legales para la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que ha aportado toda la documentación en febrero de 2009 y no en junio de 2006 como se dice en la resolución, que hay constancia de un hijo en común y que no hubo notificación fehaciente a la interesada residente en Colombia para que se personara en el Consulado para la entrevista.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9, 46 y 65 del Código Civil (C.C.); 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (L.R.C.), 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil (R.R.C.); y las Resoluciones, entre otras, 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, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre, 30-2ª de enero de 2007 y 27-4ª de junio de 2008.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.



III.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...”. Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el Registro Civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español y de la documentación aportada, fundamentalmente de la partida de bautismo de la interesada y lo manifestado por el promotor en su entrevista, se constata la existencia de un matrimonio anterior de la Sra. C. del año 1999, del que no se ha acreditado la correspondiente disolución ya que no se aporta documentación alguna.

IV.- El promotor en el caso presente solicita la inscripción de un matrimonio celebrado en el extranjero conforme a la *lex fori* y se pretende su inscripción mediante la aportación del acta de celebración (cfr. art. 256.3 R.R.C.), pero ésta, por sí sola no es título suficiente a la vista de lo dispuesto en el último párrafo del citado artículo 256 R.R.C que dispone que el título para la inscripción en los casos a que dicho artículo se refiere, será el documento expresado “y las declaraciones complementarias oportunas”. Es decir que el acta aportada, si no hay duda de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española, unida a las declaraciones complementarias oportunas constituiría el título para practicar la inscripción (cfr. art. 256.3 y último párrafo del R.R.C.), pero como la audiencia reservada prevista en el artículo 246 R.R.C. no fue posible, respecto de la interesada, por incomparecencia de la misma a la citación, el título para la inscripción ha quedado afectado en su validez impidiendo que dicha inscripción pueda practicarse. Debiendo significarse respecto a la alegación del promotor, de que la audiencia no es necesaria por la existencia de un hijo en común, que ninguna relación tienen ambos hechos y además que pese a lo manifestado en su recurso en la documentación del expediente no hay constancia alguna de la existencia de un hijo de los promotores.

V.- No obstante lo anterior, no rigiendo en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada y si la interesada acredita que estaba libre del impedimento de ligamen, es factible, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. arts. 24 y 26 LRC), reiterar un expediente o unas actuaciones ya decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta en la primera decisión.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (55ª).**

#### IV.4.1-Autorización de matrimonio

*No procede la autorización porque, habiéndose citado a los interesados para que se les practique la audiencia reservada a que se refiere el artículo 246 del Reglamento del Registro Civil, no es posible verificar la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración.*

En las actuaciones sobre autorización 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 de Melilla.

## HECHOS

1.-Don H. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 1997, y Doña S. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, presentaban escrito en el Registro Civil de Melilla a fin de contraer matrimonio. Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y extracto de acta de nacimiento y certificado de residencia 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 cita a los interesados a fin de comparezcan el 3 de mayo de 2011 para practicarles las audiencias reservadas.

3.- Mediante providencia de fecha 4 de mayo de 2011 el Encargado acuerda que visto que los interesados no han comparecido a la Audiencia reservada, se procederá al archivo del expediente. Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro, mediante auto de fecha 17 de mayo de 2011, acuerda el archivo del expediente por no haber comparecido los interesados a fin de que se les practicara la audiencia reservada.

4.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso alegando que en el momento de la cita para la audiencia se encontraban de viaje, por lo que solicita se reabra el expediente.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el recurso e interesa la confirmación del auto, y el Juez Encargado del Registro Civil 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; 7, 9, 45, 49, 65 y 73 del Código civil (CC.); 15, 23, 26, 29, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 246, 256, 257, 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 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, 7-1ª de febrero y 13-1ª de noviembre de 2006, 30-2ª de enero de 2007, 24-3ª de abril de 2008 y 3-8ª de octubre de 2011.

II.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I CC. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad

conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II de la Ley y 85 de su Reglamento.

III.- En este caso concreto se pretende la autorización para contraer matrimonio entre una ciudadana marroquí y un ciudadano español, de origen marroquí. Los interesados son citados para la celebración de la audiencia reservada con los interesados. Al no comparecer, el Encargado del Registro Civil acuerda el archivo del expediente. La audiencia reservada solo puede cumplir su finalidad primordial de formar convicción sobre la existencia o no de consentimiento matrimonial válido si se practica a las dos partes en paralelo y se confrontan las respuestas dadas a preguntas cruzadas y, no habiendo comparecido los promotores ni en primera instancia ni en fase de recurso, queda imposibilita la comprobación de que en el matrimonio concurren los requisitos legalmente exigidos para su autorización.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

#### IV.4.2.- Inscripción matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (12ª).**

#### IV.4.2.-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.- Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

*2º.- Dado que para la validez del vínculo conforme a la ley española es esencial el consentimiento matrimonial, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite el consentimiento matrimonial simulado.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- El 10 de diciembre de 2009 Doña L. nacida en C. (Cuba) el 9 de diciembre de 1974 y de nacionalidad española, obtenida en aplicación de la Ley 52/2007 con fecha 9 de marzo de 2009, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción de matrimonio civil celebrado el día 27 de abril de 2007 en C. según la ley local, con Don R. de nacionalidad cubana, nacido en C. el 15 de octubre de 1982. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, documento de identidad cubano, pasaporte español, certificado de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, Certificado de matrimonio anterior con anotación de divorcio de fecha 29 de enero de 2002 y sentencia de divorcio; y, del interesado, Certificado de nacimiento, Certificado de matrimonio anterior con anotación de divorcio de fecha 26 de

abril de 2007. Toda la documentación expedida por las autoridades cubanas no se aporta debidamente legalizada pese a ser requerida expresamente con posterioridad.

2.- El 1 de febrero de 2010 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con posterioridad el Canciller del Consulado en funciones de Ministerio Fiscal emitió informe oponiéndose a la inscripción solicitada.

3.- El 26 de febrero de 2010 el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana dictó auto resolviendo denegar la inscripción solicitada, por haber llegado a la convicción de que no existe verdadero consentimiento matrimonial sino una utilización de la institución para fines distintos de los que le son propios.

4.- Notificada la resolución al promotor, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que les realizaron muchas preguntas y que no les preguntaron sobre lo mismo por lo que no es extraño que haya contradicciones y que como ciudadana española que es ahora quiere poder visitar a ambas familias que están en Cuba y España.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en su informe anterior, y el Encargado del Registro Consular, examinado nuevamente el expediente y estudiado el escrito de recurso, se ratificó en la denegación 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, 9, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 15, 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 27-5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª y 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, 1-4ª de junio, 10-4ª y 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 24-5ª y 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; 22-8ª de julio, 23-20ª de septiembre y 22-2ª de noviembre de 2011, y 30-5ª de marzo, 19-1ª y 27-1ª de abril, 25-27ª de octubre y 4-7ª de diciembre de 2012.

II.- Se solicita la inscripción en el Registro Civil español de matrimonio civil celebrado en Cuba el día 27 de abril de 2007 entre dos ciudadanos cubanos, uno de los cuales optó por la nacionalidad española de origen, en fecha 9 de marzo de 2009, en aplicación de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007. La petición no es atendida por el Encargado del Registro Civil Consular, que el 26 de febrero de 2010 acuerda denegar la transcripción, por estimar, a la vista del resultado de las audiencias reservadas practicadas, que el consentimiento matrimonial es simulado. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y, 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.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

V.- En los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero por extranjeros y subsistentes en el momento en que uno, al menos, de los cónyuges adquiere la nacionalidad española, pasando el Registro Civil español a ser sobrevenidamente competente para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que no procede aplicar las normas españolas sobre consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, porque la capacidad de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9.1 CC.). 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 competentes extranjeros que primero autorizaron la formalización del matrimonio y después lo inscribieron en el Registro Civil local.

VI.- 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, como lo es, según doctrina de este Centro Directivo, el consentimiento matrimonial real y libre, recogido asimismo en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE de 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, que debe considerarse, por tanto, un requisito de orden público.

Por ello no cabe admitir un enlace celebrado bien contra la voluntad, bien sin el consentimiento real de los contrayentes y debe rechazarse la inscripción del matrimonio en los supuestos de simulación, aun cuando los interesados estuvieran sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con los fines de la institución del matrimonio (cfr. art. 12.3 CC.), facilitando con ello su utilización como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad, la extranjería u otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente,



en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC.), cualquiera que sea la *causa simulationis* o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica de la que goza el *ius nubendi*.

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. En sus declaraciones se advierten contradicciones sobre circunstancias relevantes de la relación aducida. Así él indica, con precisión, que se conocían de vista desde el año 2005 aunque hablaron por primera vez el 11 de junio de 2006 y empezaron su relación sentimental, en cambio ella dice que le ve por primera vez en mayo de 2006 porque se lo señala una amiga y comienzan la convivencia a la semana, según él al mes de encontrarse, él se traslada a casa de ella, según ambos deciden casarse dos días antes de la boda y al día siguiente el interesado se divorcia de su esposa anterior en el mismo Registro en el que se casan, de la que llevaba separado desde el año 2002 sin acordarse del divorcio, según propia manifestación. Se aprecia asimismo un mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos ambos trabajan juntos como fotógrafos, según ella desde el año 2008 y fue idea de él, en cambio el interesado manifiesta que ella trabaja de fotógrafa desde el año 2007 y que fue una idea de un amigo de él, y no trabaja en nada más, en cambio la propia promotora dice que también da clases de inglés igual que en el año 2006 cuando se conocieron, en cambio él dice que en ese momento no trabajaba. Ella también muestra cierto desconocimiento de los datos laborales de él, respecto a trabajos anteriores, así dice que trabajó en la agricultura menos de un año y según él fue menos de 2 meses, y que después trabajó en una fábrica de cerveza desde el año 2000 al 2007, según él fue desde 2001 a 2008. La promotora también se equivoca en la edad de sus suegros y, además, señala que su suegro tiene una relación no formalizada con una mujer sin embargo el interesado dice que su padre está casado con esa persona. En cuanto a otros datos, discrepan en si la promotora se ha realizado o no pruebas médicas en relación con la enfermedad que padece, también en la afición principal de ella que dice ser ver novelas en la computadora en cambio el interesado dice que su única afición es la fotografía. Por último respecto a su futuro la promotora dice que viajarán a España como turistas en principio y a ver a sus familiares, pero que si encuentran trabajo se quedarán, sin embargo el interesado dice que no se quedará a residir en España y que no creo que ni siquiera esté mucho tiempo cuando viajen.

VIII.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación y que, por esta causa, no puede ser objeto de inscripción. 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 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 6 de noviembre de 2013 (32ª).

### IV.4.2-Matrimonio celebrado en el extranjero

*1º.- Posible concurrencia de impedimento de ligamen respecto del contrayente extranjero.*

*2º.- No es inscribible el matrimonio consuetudinario celebrado en Ghana por un ciudadano de origen senegalés que luego ha adquirido la nacionalidad española porque, aunque sea válido para el ordenamiento extranjero y en materia de capacidad matrimonial rija el estatuto personal de los contrayentes, uno de los cuales ahora es español, es claro que la ley extranjera, aplicable como regla según nuestras normas de conflicto, ha de quedar excluida por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC.).*

*3º.- No se inscribe 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 acuerdo del Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- El 2 de octubre de 2009 Don J. nacido en A. (Ghana) el 4 de junio de 1964 y de nacionalidad española obtenida por residencia con fecha 24 de abril de 2009, presentó en el Registro Civil de Pamplona (Navarra) impreso de declaración de datos para la transcripción de matrimonio celebrado el día 26 de mayo de 1996 en K. (Ghana), según la ley local, con Doña F. de nacionalidad ghanesa, nacida en K. el 26 de marzo de 1972. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio local, en la que consta que se trata de un matrimonio consuetudinario celebrado en 1996 e inscrito el 15 de enero de 2001, propia, documento nacional de identidad español, certificación literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en el que se hace constar que el segundo apellido ha sido cambiado y volante de empadronamiento en P. desde el 5 de mayo de 2003 y, de la interesada, permiso de residencia en España y volante de empadronamiento en el mismo domicilio del promotor desde noviembre de 2013. La Juez Encargada del Registro Civil de Pamplona dispuso la remisión de la documentación presentada al Registro Civil Central.

2.- Con fecha 1 de marzo de 2011 el Registro Civil Central acordó que se tomara declaración a los promotores por separado, lo que se llevó a cabo en el Registro Civil de Pamplona con fecha 1 de abril siguiente. El 14 de julio de 2011 el Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo disponiendo denegar lo solicitado, porque las contradicciones apreciadas en las audiencias permiten llegar a la conclusión de que no existe un verdadero consentimiento matrimonial.

3.-Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado intentando justificar las importantes discrepancias de las entrevistas y aportando documentación como certificados de nacimiento de los hijos del promotor y documentación laboral y bancaria en prueba de su relación.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo dictado, y el Encargado del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse y dispuso 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, 46, 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.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, han de inscribirse, en principio, en el Registro Civil español (cfr. art. 66, I, RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. La inscripción del matrimonio celebrado en el extranjero y subsistente cuando uno de los contrayentes adquiere la nacionalidad española requiere, además del título documental oportuno o de un expediente (cfr. arts. 256 y 257 RRC), que el enlace sea válido para el ordenamiento español, siendo esto así con mayor motivo cuando uno de los contrayentes ya es español con renuncia a su nacionalidad anterior.

III.- 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.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 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.

V.- 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.

VI.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ghana entre dos ciudadanos ghaneses, uno de los cuales obtuvo posteriormente la nacionalidad española por residencia el 24 de abril de 2009 dándose la circunstancia de que, según la documentación aportada se trata de un matrimonio consuetudinario que aun cuando sea válido para el ordenamiento ghanés y, en principio, rija el estatuto personal de los contrayentes, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC.) que impide la inscripción de un matrimonio que atenta contra la concepción española del matrimonio y la dignidad constitucional de la mujer y afecta directamente a la organización social, por lo que en este caso, al rechazarse la aplicación *in casu*, a los efectos del Ordenamiento jurídico español, de la ley extranjera aplicable, entra a regular la validez de tales matrimonios la ley española, como *lex fori*, con arreglo a la cual resulta nulo el supuesto de matrimonios examinado, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 46 y 73 del Código civil.

Por otra parte del contenido de las entrevistas se aprecian contradicciones en datos básicos difícilmente justificables, empezando por la fecha del matrimonio, ya que la interesada dice que fue en enero de 2001 “no recordando el día con exactitud”, siendo esta la fecha de inscripción, y siguiendo por el hecho de que el promotor manifiesta que nunca ha estado casado anteriormente y que tiene 2 hijos de relaciones anteriores y no menciona hijos de su pareja, mientras que la interesada dice que ella tiene 2 hijos de relaciones anteriores y que él estuvo casado, que su esposa falleció antes de casarse con la compareciente y que tiene 4 hijos, desconociendo sus fechas de nacimiento, esta declaración por si sola hace dudar del estado civil previo del promotor y suscita dudas respecto a un posible vínculo matrimonial anterior del promotor, cuya no existencia no ha quedado acreditada o cuya disolución en caso de haber existido tampoco, lo que de acuerdo con el artículo 46.2º del Código Civil impediría contraer un nuevo matrimonio salvo que se incurriera en una nulidad de pleno derecho, y 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. Todo lo anterior lleva a estimar conforme a derecho el auto impugnado, sin que las alegaciones de la recurrente desvirtúen los hechos y fundamentos jurídicos del mismo.

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

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (213ª).**

#### IV.4.2- 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 las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

- 1.- El 22 de junio de 2009, Don S-S. nacido en la República Dominicana el 10 de enero de 1976 y de nacionalidad dominicana, y Doña F-A. nacida también en la República Dominicana el 20 de julio de 1967 y que ostenta la doble nacionalidad dominicana y española, esta última adquirida por residencia el 12 de enero de 2009, presentaron en el Registro Civil de Vigo impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio civil, celebrado el día 14 de enero de 2006 en la República Dominicana, según la ley local. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio, justificante de empadronamiento conjunto; sobre el promotor, acta de nacimiento inextensa y fotocopia del NIE; sobre la interesada, certificación literal de nacimiento y fotocopia del DNI.
- 2.- El 12 de noviembre de 2010 se realizan las entrevistas en audiencia reservada a los promotores.
- 3.- Con fecha 15 de marzo de 2011 el Encargado del Registro Civil Central, considerando que de las manifestaciones de los contrayentes reflejadas en las actas de audiencia se desprende la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.
- 4.- Notificada la resolución a los promotores, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no se trata de un matrimonio de conveniencia, ya que los interesados conviven desde hacía cuatro años y el Sr. M. tenía ya permiso de trabajo desde el 9 de enero de 2007, aportan como prueba documentación diversa.
- 5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opone a la inscripción del citado matrimonio, y el Encargado del Registro Civil Central, se ratificó en el auto emitido y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.
- 6.- Con fecha 19 de junio de 2013, se aportan por los interesados actas inextensas de nacimiento del Sr. M. y del matrimonio debidamente apostillado, las cuales habían sido requeridas por esta Dirección General.

## 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 la República Dominicana el día 14 de enero de 2006 entre dos ciudadanos dominicanos, uno de los cuales adquirió la nacionalidad española por residencia el 12 de enero de 2009. La petición no fue atendida por el Encargado del Registro Civil Central, que el 15 de marzo de 2011 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 del presente recurso.
- 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 un español, acaeció antes de que éste adquiriera 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 CC.). 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 dominicanos ante funcionario del Registro Civil extranjero y no habiendo razones para dudar de la validez del mismo, procede su inscripción. Por otra parte, se observa de la documentación obrante en el expediente que los interesados llevarían empadronados en el mismo domicilio desde septiembre de 2006.

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

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

2º.- Instar al Registro Civil Central que se inscriba el matrimonio celebrado el día 14 de enero de 2006 en S-D. (República Dominicana), entre el Sr. S-S. y Doña F-A.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.  
Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **IV.6.- Capitulaciones matrimoniales**

##### IV.6.1.- Recursos sobre capitulaciones matrimoniales

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (38ª).**

#### 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 correspondiente y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

- 1.- Doña M. nacida en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2004, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos, según ellos el 27 de febrero de 1990 con Don L. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, copia testimonio de acta de confirmación de matrimonio y extracto de partida de nacimiento del interesado.
- 2.- Ratificados los interesados, se requiere a los interesados para que aportaran certificación de matrimonio. Los interesados aportan una copia de acta de reconocimiento de matrimonio, copia de acta de confirmación de matrimonio y acta de confirmación de matrimonio.
- 3.- Mediante acuerdo de fecha 28 de febrero de 2011, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio ya que la inscripción al no existir, en el presente caso, un certificado de matrimonio expedido por el Registro Civil local, que permita su transcripción, y no queda suficientemente probada la celebración del acto que se pretende inscribir.
- 4.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
- 5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 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, la interesada, de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2004, y el interesado de nacionalidad marroquí, pretenden inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos, en 1990 según la documentación aportada, 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 dicen ellos, en Marruecos en 1990.
- 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, los interesados aportan un “copia de testimonio de acta de confirmación de matrimonio” expedida en el año 2006, una “copia de acta de reconocimiento de matrimonio”, expedida en 2008, una “copia de acta de confirmación de matrimonio” expedida en el año 2009 y un “acta de confirmación de matrimonio” expedida en el año 2010. No se

aporta un acta matrimonial original expedida por el Registro Civil local, donde figure el lugar y fecha de matrimonio, autoridad que ante quien se celebró y nombre los testigos. En toda la documentación aportada se pone de manifiesto que se confirma que los interesados llevan un año conviviendo y unidos, desde el 27 de febrero de 1990, por lo que no se pone de manifiesto la fecha real de matrimonio. Por otra parte no se ha justificado suficientemente la celebración del matrimonio pretendido. 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (66ª).**

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 correspondiente y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don A. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2004, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos en 1975 con Doña A. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de confirmación de matrimonio, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, copia literal de acta de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran sucintas entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Se requiere a los interesados para que aportaran certificación original de matrimonio debidamente traducida. Los interesados aportan una copia de confirmación del acta matrimonial.

3.- Mediante auto de fecha 16 de junio de 2011, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que para inscribir el matrimonio ha de quedar suficientemente acreditada la celebración del mismo, así como el lugar y fecha en que se celebró y demás circunstancias que permitan apreciar si la ceremonia cumplió los requisitos exigidos legalmente. En este caso lo que se han aportado unos documentos marroquíes que constituyen una información testifical que efectúan ante dos notarios por las que los testigos declaran la legitimidad y continuidad del matrimonio pero no precisan las circunstancias de la celebración tales como el lugar, hora, autoridad ante la que se celebró, etc.

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 una acta matrimonial.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, los interesados, pretenden inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos, en 1975, 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 1967.

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, los interesados aportan un “acta de confirmación de matrimonio” levantada el 31 de octubre de 1996, y posteriormente una “copia de confirmación del acta matrimonial” expedida en el año 2010, donde se dice que el matrimonio subsiste desde que lo contrajeron en 1975, dicha acta se dice que es una copia de confirmación del acta matrimonial de fecha 15 de febrero de 1996, debido al “extravío de la original”. Con el recurso los interesados aportan un acta matrimonial donde se dice que “el 19 de enero de 1975” (en las otras actas no ponía la fecha exacta del matrimonio), contraen matrimonio A. nacido en 1954 con A. nacida en 1958. En este acta no revela si los que contrajeron matrimonio son los mismos que los promotores ya que el interesado nació, el 1 de enero de 1958 y la interesada el 13 de octubre de 1960, por lo que no parecen ser las mismas personas; también en este acta aparece una fecha concreta de matrimonio el 19 de enero de 1975 cuando en las otras dos sólo aparecía el año y se hacía constar que la original se había extraviado. Por otra parte no se ha justificado suficientemente la celebración del matrimonio pretendido. 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## VII. RECTIFICACION, CANCELACION Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES

### VII.1.- Rectificación de errores

#### VII.1.1.- Rectificación de errores art 93 y 94 LRC

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (20ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de errores en inscripción de nacimiento

*No acreditados los errores invocados, no prospera el expediente de rectificación del apellido del padre y del nombre y el apellido de la madre en una inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito con entrada en el Registro Civil de Murcia en fecha 12 de enero de 2010 los ciudadanos extranjeros que se identifican con permisos de residencia caducados a nombre de P. M. S. y N. A. A. F. L. que expresan el de él que es de nacionalidad nigeriana y el de ella que es beninesa, mayores de edad y domiciliados en dicha población, promueven expediente de rectificación de errores en la inscripción de nacimiento de su hijo A. F. S. nacido en M. el ... de ...de 1999, exponiendo que constan como nombre del padre P. M. M. como nombre de la madre N. A. y como lugar de nacimiento de esta P. (Nigeria), siendo sus nombres y apellidos los arriba indicados y la población natal de la madre L. (Nigeria). Para acreditar lo expuesto acompañan copia simple de certificación literal de la inscripción de nacimiento que contiene los errores aducidos y fotocopia compulsada de declaraciones de edad efectuadas por ambos progenitores y visadas por la Embajada de Nigeria en España y de traducción de certificación de matrimonio nigeriana en la que la esposa aparece identificada como N. A. T. El 9 de febrero de 2010 los promotores ratificaron la solicitud en lo que referente a que S y no M. es el apellido único del padre y que se ha omitido el apellido único de la madre, F. L. no la ratificaron respecto al lugar de nacimiento de esta y manifestaron que tampoco consta en la inscripción el estado civil de los padres del inscrito, que es el de casados. El Ministerio Fiscal dio su conformidad a la tramitación del expediente y por la Juez Encargada se dispuso la remisión de lo actuado al Registro Civil de Melilla, en el que tuvo entrada el 19 de abril de 2010.

2.- El Ministerio Fiscal, estimando que de la confrontación con la documentación aportada quedan acreditados los errores padecidos, informó favorablemente el expediente y el 3 de junio de 2010 el Juez Encargado del Registro Civil de Melilla dictó auto disponiendo denegar, no obstante el informe favorable del Ministerio Fiscal, la rectificación solicitada respecto a los nombres de los padres y acordando rectificar en la inscripción de nacimiento del menor el estado civil de los padres, "casados", y la referencia a su matrimonio.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no puede ser correcta una inscripción de nacimiento en la que el apellido del padre y el del hijo no coinciden, que no se ha solicitado la rectificación del apellido de este sino la de aquel, aportando documentación



que acredita que se llama P. M. S., y que lo mismo sucede con el apellido de la madre, que en el NIE se llama N. A. A. F. L. siendo N-A-A. el nombre y F. L. el apellido.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, apreciando que se ha verificado el error en la inscripción por la contradicción con otras inscripciones registrales que hacen fe del hecho, se adhirió al recurso y el Juez Encargado del Registro Civil de Melilla dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 1-26ª y 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Solicitan los promotores la rectificación en la inscripción de nacimiento de su hijo del apellido del padre, de los nombres y apellido de la madre y del estado civil de ambos. El Juez Encargado atiende esta última petición y, considerando que de la documental aportada no se aprecian los errores pretendidos, desestima las dos primeras mediante auto de fecha 3 de junio de 2010 que, en lo que a la denegación respecta, constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el padre y al que se adhiere el Ministerio Fiscal.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia en el Registro de los errores cuya rectificación se pretende.

IV.- En este caso, para acreditar los nombres y apellidos propios que aducen correctos, los padres no aportan inscripciones registrales de nacimiento expedidas por el órgano competente del país del que son nacionales, debidamente legalizadas y traducidas, sino meras declaraciones de edad por ellos mismos efectuadas en fecha muy próxima a la de inicio del expediente de rectificación, visadas al parecer en la Embajada de Nigeria en España pero carentes de la preceptiva legalización, que no dan constancia de la incorrección de los datos consignados en la inscripción de nacimiento del menor sobre el padre y que, lejos de aclarar las contradicciones existentes en las menciones de identidad de la madre, las incrementan, habida cuenta de que estuvo documentada en España no como nigeriana sino como beninesa y que en la traducción de certificado nigeriano de matrimonio aportada al expediente, aunque carente de validez por ausencia del documento original al que debía acompañar, aparece identificada como N. A. T. menciones no coincidentes ni con las que expresa la inscripción de nacimiento del menor ni con las que se aducen correctas. Así pues, no verificada la existencia de los errores denunciados por confrontación con otras inscripciones registrales, aun contando con el informe favorable del Ministerio Fiscal que exige el artículo 94 LRC, queda impedida la rectificación en vía gubernativa.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (109ª).**

### VII.1.1-Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento

*No acreditado el error invocado, no prospera el expediente de rectificación del primer apellido del inscrito y del único de su padre en inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil Central en fecha 28 de octubre de 2009 Don C-J. del J. de doble nacionalidad española y dominicana, nacido en S-D. (República Dominicana) el 25 de agosto de 1985, expone que en su inscripción de nacimiento se incurrió en el error de consignar el primer apellido que consta en lugar del correcto, que es “de J.”, y solicita que se proceda a rectificarlo. Acompaña la inscripción de nacimiento que contiene el error aducido y acta de nacimiento dominicana en la que el apellido figura en la forma que se dice pertinente.

2.- El Ministerio Fiscal, visto que no se ha aportado certificación de nacimiento debidamente corregida por autoridad competente, se opuso a la rectificación interesada y el 18 de junio de 2010 la Juez Encargada del Registro Civil Central, observando que se consignó el apellido que reflejaba la correspondiente certificación de nacimiento del Registro extranjero y que contra esta prueba no puede prevalecer la ahora aportada, en la que aparece otro apellido sin constancia de que al expedir la primera se cometiera algún error ni que la inscripción haya sido objeto de ulterior rectificación, dictó auto disponiendo que no ha lugar a rectificar el error denunciado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no está conforme con ella.

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

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 2, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 213, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Pretende el solicitante que sea rectificado el apellido “del J.” que, como primero propio y único de su padre, consta en su inscripción de nacimiento, practicada en octubre de 2004 tras adquirir la nacionalidad española por opción, exponiendo que la forma correcta del apellido es “de J.”. La Juez Encargada del Registro Civil Central, observando que se consignó el apellido que reflejaba la correspondiente certificación de nacimiento del Registro extranjero, dispuso que no ha lugar a rectificar el error denunciado mediante auto de 18 de junio de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia del error denunciado.

IV.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo 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. En este caso no ha sido probado el error aducido puesto que el apellido "del J." consignado en la inscripción de nacimiento como primero del interesado y único de su padre es exactamente el que figura en la certificación local que sirvió de título para la práctica del asiento y la aportada al expediente de rectificación, expedida en fecha posterior, no desvirtúa lo que la primera acredita ya que en ella no consta que la primitiva contuviera error que después ha sido rectificado por autoridad competente del Registro extranjero. Así pues, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente, no pueden considerarse probados los errores denunciados y queda impedida su rectificación en vía gubernativa.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (110ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de errores en inscripción de nacimiento

*No acreditados los errores invocados, no prospera el expediente de rectificación en una inscripción de nacimiento del nombre y del segundo apellido de la madre de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento 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 Burgos.

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Sotresgudo (Burgos) en fecha 5 de abril de 2010 Doña P. nacida el 16 de enero de 1936 en C de A. (B) y domiciliada en C de A. S. (B), expone que ha comprobado que en su acta de nacimiento aparece error en el nombre y el segundo apellido de su madre, que se llamaba Fortunata A. A. y figura como María A. M. y solicita que se proceda a rectificar estos datos. Acompaña la siguiente documentación: DNI que expresa que es hija de F. la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, certificación en extracto de bautismo en la que su madre consta con las menciones que aduce correctas, certificación literal de matrimonio entre D. y Fortunata A. A. y declaración jurada de L. B. y M. O. A. que manifiestan que son hijos de D. y F. y que también lo es P. en cuya acta de nacimiento se ha producido un error en el nombre y el segundo apellido de la madre.

2.- Recibidas el acta de comparecencia y la documentación aportada en el Registro Civil de Burgos, el Ministerio Fiscal informó que, a la vista del contenido del expediente, no se opone a lo solicitado y el 19 de mayo de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo que no ha

lugar a rectificar el nombre y apellidos de la madre de la inscrita ya que, fallecida la madre y no aportada para confrontación la declaración en cuya virtud se practicó la inscripción de nacimiento, no resulta evidente que en ella se produjeran los errores denunciados.

3- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, no constando en el Registro Civil del lugar de nacimiento declaración para la inscripción de nacimiento, que desconoce si en el año que nació -1936- se hacía, no puede aportarse pero que de la no oposición del Ministerio Fiscal se deduce que la documentación presentada es coherente y suficiente para el objeto del expediente.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, entendiendo suficientes los documentos aportados por la solicitante para acreditar la existencia del error, se adhirió al recurso e interesó la revocación del auto apelado 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 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 213, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Se pretende por la solicitante que en su inscripción de nacimiento, extendida en el año 1936, se corrijan en expediente gubernativo los datos relativos al nombre y al segundo apellido de su madre. La Juez Encargada, estimando que, fallecida la madre, no aportada la declaración de nacimiento y, por tanto, no confrontada la inscripción con los documentos en cuya virtud se practicó, no resultan acreditados los errores advertidos en el nombre y apellidos de la madre, dispuso que no ha lugar a rectificarlos mediante auto de 19 de mayo de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la promotora y al que se adhiere el Ministerio Fiscal.

III.- La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé determinados supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC siempre que quede acreditada la existencia en el Registro de los errores denunciados.

IV.- Los nombres de los padres son en la inscripción de nacimiento de una persona menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe rectificarlos por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º de la Ley. En este caso no han quedado probados los errores porque no se aporta inscripción de nacimiento de la madre de la promotora y la documentación registral presentada no permite establecer la identidad de persona entre Fortunata A. A. que con dieciocho años de edad contrajo matrimonio en octubre de 1932, y María A. M. que a los diecinueve dio a luz a la inscrita en enero de 1936. Así pues, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente, no cabe considerar acreditados los errores alegados en el nombre y el segundo apellido de la madre de la inscrita y queda impedida su rectificación en vía gubernativa.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

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

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (111ª).

### VII.1.1-Rectificación de error en inscripción de nacimiento

1º.- *La rectificación de datos de los que la inscripción hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial ordinaria.*

2º.- *Conforme a lo dispuesto en el artículo 93.3º de la Ley del Registro Civil cabe, por excepción, rectificar en expediente el año en que acaeció el hecho cuando de la propia inscripción de nacimiento y de su confrontación con la anterior y la posterior del mismo tomo se deduce inequívocamente que se trata de un error material.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el ministerio fiscal contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Torrent (Valencia).

### HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Igualada (Barcelona) en fecha 10 de julio de 2009 Doña M<sup>a</sup> A. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita la rectificación en su inscripción de nacimiento del año de nacimiento, de modo que conste que acaeció el uno de abril de mil novecientos setenta y siete [1977] y no de mil novecientos [1900], como por error se ha consignado. Acompaña la siguiente documentación: inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de Alaquás (Valencia) en fecha 5 de abril de 1977, y volante de empadronamiento en I. y copia de DNI que expresan que nació en el año que aduce correcto. El ministerio fiscal dijo que muestra su conformidad con la remisión de lo actuado al Registro Civil de Alaquás, al que pertenece el hecho inscribible, la Juez Encargada dispuso tal remisión y, recibido el expediente en Alaquás, el Encargado lo elevó al Registro Civil de Torrent.

2.- El 1 de diciembre de 2009 el Juez Encargado del Registro Civil de Torrent, apreciando que del examen conjunto de las pruebas aportadas aparece que el año correcto es 1977, dictó auto disponiendo que se rectifique la inscripción de nacimiento mediante la práctica de la oportuna inscripción marginal.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal, este interpuso recurso ante este Centro Directivo argumentando que es doctrina constante de la Dirección General de los Registros y del Notariado remitir la rectificación del error, por muy evidente que pueda parecer, a la vía judicial ordinaria.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado a la interesada y el Juez Encargado del Registro Civil de Torrent informó que, deduciéndose claramente de la inscripción, practicada el 5 de abril de 1977 sin que aparezca indicación alguna de que se realizara fuera de plazo, que 1977 es el año de nacimiento, estima que procede acceder a lo solicitado y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- A tenor de lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil la Dirección General acordó, para mejor proveer, oficiar al Registro Civil que dictó la resolución recurrida interesando que se unan al expediente certificaciones literales de las inscripciones de nacimiento anterior y posterior a la discutida, que obra en el tomo 17, folios 295 y 296, de la sección 1ª del Registro Civil de Alaquás, con el resultado de que la inmediatamente anterior, folios 293 y 294, corresponde a un nacimiento acaecido el 11 de marzo de 1977 que causó asiento registral el 14 de marzo de 1977 y la inmediatamente posterior, folios 297 y 298, a un nacimiento acaecido el 4 de abril de 1977 e inscrito el 6 de abril de 1977.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil y 12, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones de 24 de marzo de 1986, 27 de mayo de 1993, 2 de febrero de 1994, 6 de abril de 1995, 17 de marzo, 26-3ª de abril y 14-3ª de mayo de 1997 y 15-1ª de julio de 1998.

II.- Solicita la promotora la rectificación en su inscripción de nacimiento del dato correspondiente al año en que acaeció exponiendo que fue el 1 de abril de 1977 y no de 1900, como por error consta. El Juez Encargado del Registro Civil de Torrent, apreciando que del examen conjunto de las pruebas aportadas aparece que el año correcto es 1977, dispuso que se rectifique la inscripción de nacimiento mediante auto de 1 de diciembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el ministerio fiscal.

III.- Tal como argumenta el ministerio fiscal, es doctrina consolidada de este Centro Directivo que la fecha en que acaeció el hecho no es en una inscripción de nacimiento una simple mención de identidad del nacido susceptible de rectificación, si se hubiera consignado erróneamente, por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley del Registro Civil, sino un dato esencial del que la inscripción hace fe (cfr. art. 41 LRC) y cuya rectificación solo cabe, en principio, por la vía judicial ordinaria, conforme al criterio general que establece el artículo 92 de la Ley.

IV.- No obstante, sin menoscabo de esta doctrina, a partir de la resolución de 24 de marzo de 1986 la Dirección General ha admitido excepcionalmente la rectificación en expediente de dato de tanta trascendencia en los supuestos tasados de los artículos 93-3º, 94 o 95 de la Ley. Cabe apreciar que en este caso concurren circunstancias que permiten excluir la regla general: no se consignó un año por otro sino que el apunte, mil novecientos en letra, quedó inconcluso, el error se deduce claramente de la propia inscripción, de datos tales como la fecha de nacimiento de los padres y del hecho de que se practicara dentro de plazo a las diez horas del día 5 de abril de 1977, y resulta con total evidencia de la confrontación del asiento con el anterior y el posterior del mismo tomo, practicados el primero a las nueve horas del 14 de marzo de 1977 respecto de un nacimiento acaecido el día 11 del mismo mes y año y el segundo a las nueve horas del 6 de abril de 1977 respecto de un nacimiento ocurrido dos días antes. Puesto que una y otra inscripción hacen fe de las respectivas fechas de nacimiento, es obligado concluir que en la que se trata de rectificar se ha incurrido al consignar el año en un error material que, con apoyo en el artículo 93-3º de la Ley, puede ser corregido en expediente.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Torrent (Valencia).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (112ª).**

VII.1.1-Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*La rectificación en una inscripción de nacimiento de datos de los que hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

## HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Jerez de la Frontera en fecha 22 de septiembre de 2009 Doña M<sup>a</sup> Y. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita la rectificación en su inscripción de nacimiento de error cometido en la fecha de nacimiento, exponiendo que se consignó como tal el 12 de julio de 1979 en vez del día 13 de julio, que es lo correcto. Acompaña la siguiente documentación: copia de DNI que expresa que nació el día que aduce, constancia de empadronamiento en J de la F. certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación pretende y copia de parte de consulta y hospitalización de la madre expedido el 15 de julio de 1979 y que describe un parto normal el 13 de julio de 1979. En el mismo día, 22 de septiembre de 2009, la interesada ratificó la solicitud y por la Encargada se acordó incoar expediente y que se expida testimonio del cuestionario para la declaración de nacimiento que obra en los legajos de ese Registro Civil, con el resultado de que el parte del facultativo que asistió al nacimiento expresa que este tuvo lugar el 12 de julio.

2.- El ministerio fiscal informó desfavorablemente y el 4 de diciembre de 2009 la Juez Encargada, razonando que de las pruebas practicadas resulta que el nacimiento acaeció el día que consta en la inscripción, dictó auto disponiendo que no procede aprobar el expediente de rectificación de error.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que es palpable el error de la matrona al certificar el día, ya que su madre ingresó en el hospital para dar a luz el día 12 a las 20 horas y, por tanto, el alumbramiento tuvo que ser a las 4:45 del día 13, nunca del 12 y, aportando, como prueba documental, copia de reclamación al respecto plasmada por el padre en el Libro de Sugerencias y Reclamaciones de la Junta de Andalucía en fecha 6 de abril de 2010 y escrito del Servicio de Atención al Ciudadano del Hospital de Jerez comunicando que, una vez recabada la información necesaria, recibirá contestación.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso al recurso planteado y solicitó la confirmación del auto apelado, con cuyos fundamentos de hecho y de derecho se muestra íntegramente conforme, 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 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 295 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 16-2<sup>a</sup> de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1<sup>a</sup> de diciembre de 2003; 14-4<sup>a</sup> de mayo de 2004, 18-4<sup>a</sup> y 24-6<sup>a</sup> de octubre de 2005, 18-4<sup>a</sup> y 24-6<sup>a</sup> de octubre de 2005, 13-1<sup>a</sup> y 28-2<sup>a</sup> de marzo y 3-4<sup>a</sup> de abril de 2006, 24-2<sup>a</sup> de abril y 28-2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 3-3<sup>a</sup> de enero, 18-3<sup>a</sup> de junio, 22-6<sup>a</sup> de octubre y 25-8<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 9-5<sup>a</sup> de marzo de 2009, 15-5<sup>a</sup> de julio y 6-16<sup>a</sup> de septiembre de 2010, 18-3<sup>a</sup> de noviembre y 1-3<sup>a</sup> de diciembre de 2011 y 19-56<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II.- Pretende la promotora la rectificación en su inscripción de nacimiento del dato correspondiente al día en que acaeció exponiendo que fue el 13 de julio de 1979 y no el día 12 de julio, como por error consta. La Juez Encargada, apreciando que de las pruebas practicadas no resulta la existencia del error aducido, dispuso no aprobar el expediente de rectificación promovido mediante auto de 4 de diciembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La fecha de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (cfr. art. 12 del Reglamento del Registro Civil) susceptible de rectificación, si se demuestra errónea, por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto

en el artículo 93.1º de la Ley de Registro Civil, sino un dato esencial de la inscripción, del que esta hace fe (cfr. art. 41 LRC). De ahí que su rectificación, por muy evidente que pueda parecer el error, ha de obtenerse, en principio, acudiendo a la vía judicial ordinaria, conforme al criterio general establecido en el artículo 92 de la Ley del Registro Civil. En este caso, además, el único documento aportado por la promotora en prueba del error que alega es un parte de consulta y hospitalización de la madre cuya fecha en modo alguno puede prevalecer sobre la registral, que se sustenta en el parte del facultativo que asistió al nacimiento y en el cuestionario para la declaración de nacimiento posteriormente firmado por el padre.

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

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (121ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de apellidos en inscripción de nacimiento

*No acreditado error en los apellidos de la inscrita, que al adquirir la nacionalidad española manifestó su voluntad de conservar los que la identificaban conforme a su anterior estatuto personal, no prospera el expediente de rectificación de los mismos en la inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Ceuta.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de El Puerto de Santa María (Cádiz) en fecha 6 de abril de 2009 Doña B. A-L. T. mayor de edad y domiciliada en dicha población, promueve expediente gubernativo a fin de que en su inscripción de nacimiento se rectifiquen el nombre y los apellidos que por error constan y se consignen los correctos, que son B. T. M. Acompaña la siguiente documentación: con el nombre y los apellidos inscritos, pasaporte, la inscripción de nacimiento cuya rectificación solicita y certificado de convivencia y residencia en P. título de graduado escolar a nombre de B. A. T. e inscripción de matrimonio de sus padres, A. y S. Ratificada la solicitud por la promotora, el Ministerio Fiscal informó que, a la vista de las alegaciones efectuadas y de la documentación aportada, no se opone a que se proceda a la corrección del error detectado y el Juez Encargado del Registro Civil de El Puerto de Santa María dispuso la remisión de lo actuado al de Ceuta, en el que tuvo entrada el 6 de julio de 2009 y cuya Encargada dispuso que se una de oficio copia testimoniada del acta de opción por la nacionalidad española en fecha 16 de abril de 1990, con el resultado de que, conforme al artículo 199 del Reglamento del Registro Civil, la menor, asistida por sus representantes legales, opta por conservar los apellidos que ostenta de forma distinta a la legal.

2.- El Ministerio Fiscal, examinadas las actuaciones obrantes en el expediente, se opone al cambio de apellidos interesado y no se opone a la rectificación del nombre, puesto de manifiesto su informe a la promotora en el Registro Civil del domicilio, esta expone que todos

los trámites de la opción los hicieron sus padres, ya que ella era menor de edad, que por desconocimiento le dejaron los apellidos que tenía y que su solicitud es para adecuar sus apellidos a los que llevan sus tres hermanos; y el 5 de enero de 2010 la Juez Encargada del Registro Civil de Ceuta, dictó auto disponiendo que se rectifique el nombre de la inscrita, que consta erróneamente consignado, y que, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 57 de la Ley del Registro Civil y 205 y siguientes de su Reglamento, no ha lugar al cambio de apellidos a través de expediente gubernativo de rectificación de error.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el primer apellido de su padre es T. y el primero de su madre M. y aportando, como prueba documental, copia simple del DNI de ambos.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, apreciando que la atribución de apellidos distintos a los legales no es consecuencia de un error del Registro sino de la manifestación de voluntad de conservar los que ostentaba conforme a su ley personal anterior, impugnó el recurso, y el Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta emitió el preceptivo informe y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12-1ª de junio de 1998; 12 de abril, 4-5ª de noviembre y 4-1ª de diciembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Pretende la solicitante, nacida en Ceuta el 8 de diciembre de 1975, que en su inscripción de nacimiento, en la que consta practicada en fecha 17 de abril de 1990 marginal de opción por la nacionalidad española, se rectifiquen el nombre y los apellidos que constan, B. A-L. T. exponiendo que el nombre correcto es B. y que los apellidos deben ser T. M. es decir, el primero de su padre y el primero de su madre. La Juez Encargada del Registro Civil de Ceuta, visto que en el acta de opción por la nacionalidad española que de oficio trae a las actuaciones consta la voluntad de conservar, conforme al artículo 199 RRC, los apellidos que ostenta de forma distinta a la legal y que se aprecia error en el nombre, dispuso que se rectifique este y que no ha lugar a modificar los apellidos mediante auto de 5 de enero de 2010 que, en lo que respecta a los apellidos, constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que la rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por expediente gubernativo (cfr. art. 93 y 94 LRC), siempre, claro es, que quede acreditada la existencia de los errores denunciados.

IV.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo que, si se demuestra que han sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo, con apoyo en el artículo 93 de la Ley. Aunque, en este caso, los apellidos inscritos no se atienen a la normativa española, de ello no se deduce que se han consignado erróneamente ni queda probada la existencia en el Registro del error denunciado puesto que se ha unido al expediente copia testimoniada del acta de opción por la nacionalidad española de fecha 16 de abril de 1990 y en ella consta que la menor, asistida por sus representantes legales, manifiesta, al amparo de lo dispuesto en el artículo 199 del Reglamento del Registro Civil, su voluntad de conservar los apellidos que ostenta de forma distinta a la legal.

V.- Lo anterior no impide que la pretensión pudiera ser acogida por la vía del expediente distinto de cambio de apellidos, de la competencia general del Ministerio de Justicia y hoy, por delegación (ORDEN JUS/2225/2012, de 5 de octubre), de la Dirección General, que no es posible resolver en este momento por economía procesal (art. 354 RRC) porque, aunque seguida ante el Registro Civil del domicilio la preceptiva fase de instrucción (cfr. art. 365 RRC), en el expediente no ha quedado acreditada la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, señaladamente, que los apellidos que pretende constituyan una situación de hecho, habida cuenta de que en la documentación aportada consta que usa y es conocida por los apellidos que optó por conservar.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (123ª).**

VII.1.1.-Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*Procede la rectificación de oficio del error comprobado en el primer apellido de la del padre del inscrito y, vista la documentación ahora aportada, la rectificación del primer apellido del inscrito y el estado civil de los padres del inscrito*

En el expediente sobre rectificación de varios errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra la resolución de la Magistrada Encargado del Registro Civil de Madrid.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 18 de noviembre de 2008 en el Registro Civil de Madrid, Don J-N. mayor de edad y de nacionalidad brasileña, solicitaba la rectificación de varios errores en la inscripción de nacimiento de su hija, practicada el 3 de noviembre de 2008 que había nacido en M. el ... de ... anterior, en el sentido de hacer constar que el primer apellido del inscrito y de su padre es De C. y no C. como aparece en la menor inscrita ni De Ca., como aparece en el apartado del padre de la inscrita. Aportaba los siguientes documentos: inscripción de nacimiento de la menor S. C. M., hija de J-N. De Ca. J. y de R. M. A. ambos de nacionalidad brasileña y de estado civil solteros; hoja declaratoria de datos para la inscripción en la que aparece como datos del nacido. S. C. M. y como datos del padre del nacido J-N. De C. J. y como estado civil de los padres solteros, pasaportes de los promotores y Libro de Familia en el que aparece como primer apellido del padre del inscrito De C.

2.- El Ministerio Fiscal informa que se precisaría el certificado de nacimiento del padre de la inscrita para acreditar el error en el primer apellido, la Encargada del Registro requirió del promotor el citado documento, con fecha 15 de diciembre de 2008 comparece el promotor ante el Registro manifestando que debería pedir el documento a Brasil y que tardaría mucho, añadiendo que ha apreciado otro error, en este caso por parte de la persona que los acompañaba porque ellos no hablan español, como es el estado civil de los padres de la menor, que aparece como solteros cuando están casados, aportando copia de certificado



de matrimonio expedido por las autoridades brasileñas, en el que aparece como apellido del interesado Carvalho y no De Carvalho.

3.- Previo nuevo informe del Ministerio Fiscal, desfavorable a lo solicitado, la Encargada dictó auto, con fecha 15 de enero de 2009, denegando las correcciones pedidas por entender que no ha quedado acreditado el error invocado. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando lo solicitado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opuso a su estimación ya que el interesado no ha aportado su certificado de nacimiento y del certificado de matrimonio no se deduce el error sino lo contrario. La Encargada del Registro Civil de Madrid emitió informe en el mismo sentido del Fiscal y el expediente fue remitido a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso. Con posterioridad el promotor remitió nueva documentación, su certificado de nacimiento en el que aparece como primer apellido De C. y certificado de matrimonio con la Sra. M. ambos debidamente traducidos.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41, 69, 92, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 155 a 162, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 13-2ª de mayo de 1998, 4-1ª de abril de 2001, 27-2ª de abril de 2002, 19-3ª de septiembre de 2003, 29-4ª de octubre de 2007, 1-8ª y 9-7ª de julio de 2008, 27-8ª de febrero y 20-1ª de abril de 2009.

II.- El promotor, de nacionalidad brasileña, solicitó a lo largo del expediente la rectificación de varios errores en la inscripción de nacimiento de su hija nacida en España. La Encargada del Registro acordó denegar las rectificaciones solicitadas dado que el interesado no había aportado su certificado de nacimiento, para acreditar su primer apellido, y su certificado de matrimonio incidía en el error. Contra esta decisión se presentó el recurso examinado y posteriormente nueva documentación.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Por otra parte, por exigencia del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, el error advertido ha de ser corregido de oficio en los términos en que haya resultado comprobado, aunque fuera otra la petición del particular. Concretamente, el artículo 93.1º prevé la rectificación de las menciones erróneas de identidad siempre que esta quede indudablemente establecida por las demás circunstancias de la inscripción y en este caso, ya en la propia declaración de datos para la inscripción, se puede advertir que el primer apellido a imponer al nacido, es decir, el primero del padre, es C., mientras que se recoge el primer apellido del padre como De C., al igual que en la documentación brasileña, y en el propio Libro de Familia expedido por el Registro Civil, apreciándose también sin mayor requerimiento de documentación como error material en la inscripción de nacimiento como primer apellido del padre De Ca., ello unido al certificado de nacimiento ahora aportado hace que se estime suficientemente acreditado que el primer apellido correcto es De C. tanto en la filiación de la inscrita como de su padre.

Respecto al estado civil de los padres de la menor inscrita no está acreditado que se produjera tal error en el momento de la inscripción, sino que los propios promotores reconocen como propio el error cometido por desconocimiento del idioma, aportando documento expedido por las autoridades brasileñas en apoyo de su pretensión que puede ser estimado como suficiente para acreditar su estado civil.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto la resolución apelada.

2º.- Instar del Encargado del Registro Civil que se rectifique la inscripción de nacimiento para hacer constar que el primer apellido del inscrito y de su padre es De C. y no los consignados y que el estado civil es el de casados.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Madrid.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (124ª).**

VII.1.1-Rectificación de error en inscripción de defunción

*No acreditado el error invocado, no prospera el expediente de rectificación en una inscripción de defunción del nombre de la madre de la finada.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de defunción remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Puerto de la Cruz (Santa Cruz de Tenerife).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Puerto de la Cruz en fecha 4 de marzo de 2010 Don L. mayor de edad y domiciliado en dicha población, manifiesta que en la partida de defunción de su tía M. constan como nombre de su madre C. y el 29 de noviembre de 1927 como fecha de nacimiento de la finada y que desea rectificar estos datos erróneos y que se consignen los correctos, que son R-V. y 29 de octubre de 1927. Acompaña la siguiente documentación: DNI y certificado de empadronamiento en P de la C. propios; de su tía, inscripciones de defunción y de nacimiento, que expresan esta última que nació en el mes de noviembre y ambas que el nombre de su madre es C. inscripción de nacimiento de una hermana de la difunta, cuya madre se llama N. e inscripciones de nacimiento, defunción y matrimonio de la madre de la difunta, identificada en las dos primeras como R-V. L. R. y en la tercera como N. L. R. En el mismo día, 4 de marzo de 2010, el solicitante ratificó el escrito presentado, se tuvo por promovido expediente gubernativo de rectificación de error y comparecieron dos testigos, que manifestaron que saben que la madre de la fallecida no se llamaba C. sino R-V.

2.- El Ministerio Fiscal, considerando que por la prueba aportada han resultado acreditados los errores padecidos, informó que procede acceder a su subsanación y el 19 de abril de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo acceder a la rectificación de la fecha de nacimiento de la fallecida y denegar la relativa al nombre de la madre, por no haber quedado fehacientemente acreditada la existencia de error en este dato.

3- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el nombre correcto de la madre de la difunta no es C. como aparece en el certificado de defunción, ni "N", como aparece en la partida de matrimonio de la madre, sino R-V. tal como aparece en la partida de nacimiento de esta última.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que informó que entiende que procede que se acceda a la subsanación del error, 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 2, 41, 69, 81, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras de 4-3ª de septiembre de 2006, 15-3ª de noviembre de 2007, 4-2ª de febrero y 15-6ª de octubre de 2008, 6-5ª de mayo de 2010, 2-1ª de noviembre de 2012 y 13-8ª de febrero de 2013.

II.- Se pretende por el solicitante que en la inscripción de defunción de su tía, extendida en el año 1992, se corrijan en expediente gubernativo los datos relativos al nombre de la madre y a la fecha de nacimiento de la finada. La Juez Encargada, estimando que únicamente se ha acreditado el error en la fecha de nacimiento, dispuso acceder a la rectificación de esta y denegar la referida al nombre de la madre mediante auto de 19 de abril de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé determinados supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC siempre, claro es, que quede acreditada la existencia en el Registro del error cuya rectificación se pretende.

IV.- Los nombres de los padres de una persona son en su inscripción de defunción menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo que, si se demuestra que han sido erróneamente consignados, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1ª de la Ley. En este caso no ha sido probado el error invocado, puesto que, aun cuando en el escrito de recurso se alega que el nombre correcto de la madre de la difunta es R-V. tal como aparece en la partida de nacimiento de la madre, lo cierto es que en otros documentos registrales figura con nombres distintos: N. en la inscripción de matrimonio propia y en la de nacimiento de otra hija y C. en las inscripciones tanto de nacimiento como de defunción de la finada; y no siendo el nombre del inscrito ni el de los padres del inscrito datos de los que las inscripciones de nacimiento, matrimonio y defunción hacen fe (cfr. arts. 41, 69 y 81 LRC) no es posible decidir cuál de los tres nombres que constan en las certificaciones aportadas es el correcto y, sin perjuicio de lo que pueda resultar en la vía judicial correspondiente, no cabe considerar suficientemente probado el error denunciado y queda impedida su rectificación en vía gubernativa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Puerto de la Cruz (Santa Cruz de Tenerife).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (9ª).**

VII.1.1-Rectificación del nombre en inscripción de nacimiento

*No prospera el expediente de rectificación del nombre del inscrito en su inscripción de nacimiento por no resultar 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 interpuesto por los promotores contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de León.

## HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Villaquejida (León) en fecha 25 de enero de 2010 Don S-R. y Doña R-B. mayores de edad y domiciliados en dicha población, exponen que, debido a un error, en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad Edgar, nacido en V. el ... de ... de 1998, se escribió su nombre en la forma que consta, en vez de "Edgard", que es el nombre que ellos querían ponerle. Acompañan la certificación literal de nacimiento cuya rectificación solicitan y certificación de empadronamiento en V. y copia simple de la página del libro de familia que contiene los datos del menor y de tarjeta sanitaria de este en los que su nombre se consigna en la forma que los padres aducen correcta. Recibida la anterior documentación en el Registro Civil de León, por su Encargado se dispuso librar exhorto al de procedencia, a fin de que se ratifiquen los promotores en su escrito inicial y se aporte testimonio de la hoja de datos que sirvió en su día para la práctica de la inscripción de nacimiento.

2.- Recibida la anterior documentación, el Ministerio Fiscal informó que, no habiéndose acreditado el error alegado, no procede la rectificación solicitada y el 2 de julio de 2010 el Juez Encargado del Registro Civil de León, visto que en la declaración de nacimiento consta que el nombre elegido es Edgar, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la aprobación del expediente.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el problema radica en el papel que entrega el hospital, que el padre firmó la declaración sin darse cuenta del error y que les gustaría que se pudiera subsanar, ya que el niño está acostumbrado a usar el nombre con "d" final.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que dando por reproducido su anterior informe, interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución impugnada por sus propios fundamentos, y el Juez Encargado del Registro Civil de León informó que se ratifica en los fundamentos jurídicos del auto dictado y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Los representantes legales de un menor promueven expediente a fin de que en la inscripción de nacimiento de este se rectifique el error consistente en que se consignó como nombre Edgar, en vez de "Edgard", que es el que ellos querían ponerle. El Juez Encargado, visto que en la declaración de nacimiento consta que el nombre elegido es Edgar, dispone que no ha lugar a la rectificación solicitada mediante auto de 2 de julio de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El nombre de una persona es, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley. En este caso no ha quedado probada la existencia en el Registro del error denunciado puesto que, aportado al expediente testimonio de la declaración de nacimiento firmada por el padre en cuya virtud se practicó la inscripción, resulta que en ella consta que el nombre elegido es Edgar.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de León.

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (14ª).

### VII.1.1.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*Prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al quedar acreditada la existencia de error en la consignación del lugar de nacimiento de la madre de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 5 de enero de 2009 en el Registro Civil Único de Madrid, la Sra. K. mayor de edad y con domicilio en M. solicitaba la rectificación del dato correspondiente al lugar de nacimiento de la madre en la inscripción de nacimiento de su hija practicada en España. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de D-A. nacida en M. el ... de ... de 2008, hija de K. nacida en B. (Polonia), y de M-T. ambos de nacionalidad polaca, y tarjeta de identidad polaca de la promotora donde consta que su lugar de nacimiento es G.

2.- Una vez incorporadas al expediente copias del cuestionario de declaración de datos para la inscripción cumplimentado en su día y del borrador de asiento registral, documentos ambos firmados por los progenitores y donde consta que la madre de la menor nació en B. (Polonia), previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 4 de marzo de 2009 denegando la rectificación pretendida por no resultar acreditado el error invocado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando la existencia de error y aportando certificado de nacimiento polaco de la madre donde consta que el lugar de nacimiento de esta es G.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que, a la vista del certificado aportado, interesó su estimación. La encargada del Registro Civil de Madrid emitió informe también favorable a la estimación del 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 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil; 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 8-2ª de octubre de 2001, 15 de noviembre de 2003; 26 de noviembre de 2005; 3-4ª de mayo de 2006; 2-5ª de abril, 27-8ª de septiembre y 28-1ª de noviembre de 2007; 9-7ª de julio y 9-8ª de mayo de 2008 y 27-8ª de febrero de 2009.

II.- Pretende la promotora, de nacionalidad polaca, que se rectifique el dato correspondiente a su lugar de nacimiento en la inscripción de nacimiento de su hija practicada en España.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Concretamente, el artículo 93.3º prevé la rectificación del error cuya evidencia resulte de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente. En este caso, aunque en la declaración de datos para la inscripción de su hija firmada por la ahora recurrente figura que el lugar de nacimiento de la madre es B.



como finalmente se hizo constar en el asiento, lo cierto es que con el recurso se ha aportado un certificado de nacimiento de la interesada (si bien no consta su traducción del polaco) según el cual la promotora habría nacido en G. Aunque la encargada resolvió en su momento de forma correcta, en tanto que no se había acreditado la evidencia del error invocado, teniendo en cuenta la presentación del mencionado certificado de nacimiento y los informes favorables a la estimación del recurso tanto del ministerio fiscal como de la propia encargada, procede autorizar la rectificación pretendida.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: que procede estimar el recurso y rectificar el lugar de nacimiento de la madre de la inscrita para hacer constar que el correcto es G. y no B. como figura actualmente.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (15ª).**

#### VII.1.1.- Rectificación de error

*1º) No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del nombre de la inscrita.*

*2º) Aplicando criterios de economía procedimental, la DGRN, por delegación del Ministro de Justicia, resuelve un expediente de cambio de nombre y deniega la pretensión por falta de justa causa.*

En el expediente sobre rectificación del nombre de la inscrita en una inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Marbella.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Marbella el 18 de marzo de 2008, Doña R. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación del nombre de su hija menor de edad en la inscripción de nacimiento de esta alegando que el correcto es Dounia y no Dunia, como se ha hecho constar. Figura en el expediente la siguiente documentación: certificado de empadronamiento e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Marbella de Dunia. nacida el ...de ... de 2007, hija de A. de nacionalidad argelina, y de la promotora del expediente, de nacionalidad española, DNI de esta última y certificado del Consulado de la República Argelina en Alicante acreditando que el nombre solicitado es apropiado para mujer y se escribe en la forma pretendida según la nomenclatura argelina.

2.- Ratificados ambos progenitores, la encargada del registro dictó auto el 5 de noviembre de 2008 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error invocado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso alegando que la grafía solicitada para el nombre de la menor es la que se utiliza en Argelia, país de origen del progenitor.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación, sin perjuicio del derecho de los interesados a promover un expediente para

el cambio de nombre de su hija. La encargada del Registro Civil de Marbella remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil; 12, 206, 364 y 365 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero y 30-3ª de noviembre de 2002; 21 de marzo, 28-7ª de mayo, 10 de julio, 13-1ª de octubre y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo y 30-5ª de noviembre de 2004; 31-3ª de enero, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo, 3-4ª de abril y 3-3ª de octubre de 2006; 19-2ª, 24-2ª y 20-3ª de abril y 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 27-5ª de marzo, 18-3ª de junio, 22-6ª de octubre, 20-10ª y 25-8ª de noviembre de 2008 y 9-5ª de marzo de 2009.

II.- El nombre propio de una persona es una mención de identidad en su inscripción de nacimiento (art. 12 RRC) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º de la ley. En este caso, sin embargo, no resulta acreditada la existencia de error al practicar la inscripción en el Registro Civil por cuanto no se ha probado de ningún modo que el nombre solicitado en el momento de realizar el asiento fuera el ahora solicitado y no el que finalmente se hizo constar en el registro.

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 y hoy, por delegación (ORDEN JUS/2225/2012, de 5 de octubre), 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 (art. 365 RRC) y razones de economía procesal aconsejan tal examen (art. 354 RRC), dado que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

IV.- Pues bien, uno de los requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206.3 y 210 RRC). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho de que llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Dicha doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se solicita el mínimo cambio de Dunia a "Dounia", modificación que solo supone la adición de una vocal que, además, prácticamente no implica variación en la pronunciación del nombre correctamente inscrito en España.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Desestimar el recurso porque no resulta acreditado error en la práctica de la inscripción.

2º.- Denegar el cambio de nombre solicitado para la menor interesada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Marbella.

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (23ª).**

### VII.1.1-Rectificación de error en inscripción de defunción

*En principio hay que acudir a la vía judicial para rectificar el estado civil del finado en una inscripción de defunción.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de defunción remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Antequera (Málaga).

### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Teba (Málaga) en fecha 8 de junio de 2010 Doña I. mayor de edad y domiciliada en dicha población, expone que en la inscripción de defunción de su padre F. fallecido en T. el 26 de mayo de 2010, aparece por error que su estado civil es el de casado, cuando realmente era soltero, y solicita que, tras el oportuno expediente, se dicte resolución acordando la rectificación de dicho dato. Acompaña copia de DNI y certificado individual de empadronamiento en T. propios, certificación literal de la inscripción de defunción que contiene el error aducido, certificación literal de nacimiento del finado y copia simple de páginas de documentos que expresan que es soltero y de un certificado del ayuntamiento de T. expedido en 1989, sobre convivencia desde hace más de quince años entre el difunto, soltero, y la madre de la actuante, de estado civil casada.

2.- En el mismo día, 8 de junio de 2010, la promotora ratificó la solicitud y comparecieron su madre y otro testigo, que manifestaron que les consta que son ciertos los hechos expuestos en el escrito inicial y que saben que el difunto era soltero, y seguidamente el Juez Encargado dispuso la remisión de lo actuado al Registro Civil de Antequera, en el que tuvo entrada el 18 de junio de 2010 y cuyo Encargado acordó incoar expediente y, a fin de comprobar el error denunciado, que se aporte testimonio o copia compulsada del cuestionario para la declaración de defunción, con el resultado de que quien la declara, en calidad de encargado por la familia, consigna y firma que el difunto es casado.

3.- El Ministerio Fiscal, vista la documentación obrante en las actuaciones, no se opone a la rectificación solicitada por la promotora, hija del finado y de la testigo, y el 28 de julio de 2010 la Juez Encargada del Registro Civil de Antequera, estimando que las pruebas aportadas no permiten dar por acreditado el error denunciado y que este tampoco resulta de las demás circunstancias de la inscripción, ni del documento en cuya virtud se practicó ni de otras inscripciones que hagan fe del hecho, dictó auto disponiendo denegar la rectificación del estado civil del difunto.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta compareció en el Registro Civil de su domicilio a fin de manifestar su disconformidad con la resolución dictada y se tuvo por interpuesto recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que reiteró su anterior informe, y el Juez Encargado del Registro Civil de Antequera informó que, no obtenida certeza total del error denunciado, procede la confirmación de 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 81 y 92 a 96 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 4-3ª de septiembre de 2006, 15-3ª

de noviembre de 2007, 4-2ª de febrero y 15-6ª de octubre de 2008, 6-5ª de mayo y 11-1ª de noviembre de 2010, 2-1ª de noviembre de 2012 y 13-8ª de febrero y 28-31ª de mayo de 2013.

II.- Pretende la promotora que en la inscripción de defunción de su padre se rectifique su estado civil exponiendo que no era el de casado que se hizo constar sino el de soltero. La Juez Encargada, estimando que las pruebas aportadas no permiten dar por acreditado el error denunciado y que este tampoco resulta de las demás circunstancias de la inscripción, ni del documento en cuya virtud se practicó ni de otras inscripciones que hagan fe del hecho, dispuso denegar la rectificación del estado civil del difunto mediante auto de 28 de julio de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regla general en materia de rectificación de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, la propia ley contempla determinados supuestos en los que es posible obtenerla por expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC), siempre que quede acreditada la existencia en el Registro del error cuya rectificación se pretende. La cuestión aquí planteada se refiere a la prueba de un hecho negativo (cfr. artículo 96.1º LRC), que el finado nunca contrajo matrimonio, y se da la circunstancia de que existen pruebas contradictorias respecto a su estado civil. Así, la inscripción de la defunción se realizó a partir de declaración de la persona a la que la familia encomendó esa gestión, quien primero consignó y seguidamente suscribió que el difunto es de estado casado; su hija, promotora del expediente ahora examinado, y la madre de esta, que comparece como testigo, manifiestan que era soltero y los documentos aportados, de considerable antigüedad y extrarregistral, no constituyen elementos de prueba para considerar suficientemente acreditado en esta instancia el error alegado y, en consecuencia, sin perjuicio de lo que pueda resultar en la vía judicial correspondiente, no procede en vía gubernativa rectificar en la inscripción de defunción el dato relativo al estado civil del difunto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Antequera (Málaga).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (24ª).**

VII.1.1-Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento

*No acreditado el error invocado, no prospera el expediente de rectificación del primer apellido de la inscrita y de su padre en inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil Central en fecha 13 de diciembre de 2005 Doña A-E. H. de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en S-D. (República Dominicana) el 3 de noviembre de 1980, expone que en su inscripción de nacimiento se incurrió en el error de consignar el primer apellido que consta en lugar del correcto, que

es “Ho.”, solicita que se proceda a rectificarlo, acompaña la inscripción de nacimiento que contiene el error denunciado y, en comparecencia de fecha 8 de mayo de 2006, aporta certificado de nacimiento dominicano en el que el apellido figura en la forma que aduce pertinente.

2.- El Ministerio Fiscal informó que, no existiendo error, no procede la rectificación y el 1 de junio de 2006 el Juez Encargado, visto que la inscripción se efectuó a partir de certificado literal del Registro local y ahora se aporta uno en extracto en el que el apellido aparece en la forma que se alega correcta pero sin que conste que se haya rectificado, dictó auto disponiendo que no ha lugar a rectificar los apellidos en la inscripción de nacimiento.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y remitida citación a la promotora a esos mismos efectos en fecha 16 de junio de 2006, el 26 de febrero de 2010 presentó escrito solicitando conocer el estado de tramitación del expediente y facilitando su nueva dirección, en el Registro Civil del domicilio fue notificada el 28 de junio de 2010 y seguidamente interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que las tres hermanas solicitaron la nacionalidad a la vez y que, estando ellas dos correctamente inscritas, puede asegurar que su apellido está mal escrito y aportando, como prueba documental, un nuevo ejemplar de acta de nacimiento dominicana propia, DNI de sus hermanas, extracto de acta de nacimiento dominicana de su padre y declaración jurada para fines de rectificación de documento realizada por sus dos progenitores ante notario dominicano.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo apelado, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron al Encargado dictar la resolución combatida, entiende que debe confirmarse y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 213, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Pretende la solicitante que sea rectificado el apellido “H.” que, como primero propio y de su padre, consta en su inscripción de nacimiento, practicada en enero de 2002 tras adquirir la nacionalidad española por residencia, exponiendo que se consignó el reseñado en lugar del correcto, que es “Ho.”. El Juez Encargado, visto que la inscripción se efectuó a partir de certificado literal del Registro local y que el ejemplar ahora aportado con el apellido en la forma que se alega correcta es en extracto y en él no consta que la inscripción se haya rectificado, dispuso que no ha lugar a rectificar los apellidos en la inscripción de nacimiento mediante auto de 1 de junio de 2006 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia del error denunciado.

IV.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo 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. En este caso, aunque de la documental aportada con el escrito de recurso resultar indicios de que el apellido correcto es el que la interesada alega, lo cierto es que la inscripción



de nacimiento en el Registro Civil español se practicó por transcripción de certificación del Registro local, en la que consta que el primer apellido de la interesada y de su padre es "H.", y que las aportadas al expediente de rectificación y con el escrito de recurso, expedidas posteriormente, no desvirtúan lo que la primera acredita ya que en ellas no consta que la primitiva contuviera error que después ha sido rectificado por autoridad competente del Registro extranjero. Así pues, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente, no pueden considerarse probados los errores denunciados y queda impedida su rectificación en vía gubernativa.

V.- Lo anterior no impide que, si concurrieran los requisitos legalmente exigidos (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, señaladamente, que el apellido en la forma propuesta constituye una situación de hecho, la pretensión pudiera ser acogida por la vía del expediente distinto de cambio de apellidos (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC), que se instruye por el Registro Civil (cfr. art. 365 RRC) y cuya resolución compete al Ministerio de Justicia y hoy, por delegación (Orden JUS/2225/2012, de 5 de octubre), a la Dirección General.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (25ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*La rectificación en una inscripción de nacimiento de datos de los que hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Gavà (Barcelona) en fecha el 14 de mayo de 2010 Don M. mayor de edad y domiciliado en V. (B), manifiesta que, habiendo advertido que en su inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil Central, aparece como lugar de nacimiento B-E. cuando en realidad debería decir D-L. provincia de B-B. promueve expediente de rectificación de error. Acompaña inscripción de nacimiento cuya rectificación solicita, copia literal de acta de nacimiento marroquí que expresa que nació en el lugar que aduce correcto, justificante de empadronamiento en V. y fotocopia de DNI.

2.- Recibidas en el Registro Civil Central el acta de comparecencia y la documentación aportada, el Ministerio Fiscal, a la vista del certificado de nacimiento que obra en los antecedentes, se opuso a lo interesado y el 16 de septiembre de 2010 el Juez Encargado, habida cuenta de que el error no resulta de la confrontación con el documento en cuya virtud se practicó la inscripción, que en el certificado de nacimiento ahora aportado aparece como lugar el que se aduce correcto pero sin que conste marginal de que se haya subsanado error en dicho dato y que el dictamen del Ministerio Fiscal no es favorable, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación del error denunciado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando que la localidad de nacimiento que consta registrada no es correcta y aportando como prueba los documentos ya presentados en la comparecencia inicial.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo apelado, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución combatida, entiende que debe confirmarse y dispuso que se una al expediente el antecedente de la inscripción de nacimiento y que seguidamente se remita a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 295 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006, 24-2ª de abril y 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio, 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009, 15-5ª de julio y 6-16ª y 24-2ª de septiembre de 2010; 19-2ª de enero, 18-3ª de noviembre y 1-3ª de diciembre de 2011 y 19-56ª de diciembre de 2012.

II.- Pretende el promotor la rectificación en la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español, practicada en marzo de 2004 tras adquirir la nacionalidad española por residencia, del lugar de nacimiento exponiendo que aparece como tal B-E. cuando en realidad debería decir D-L. provincia de B-B. El Juez Encargado del Registro Civil Central, visto que el error no resulta de la confrontación con el documento en cuya virtud se practicó la inscripción, que en el certificado de nacimiento ahora aportado aparece como lugar el que se aduce correcto pero sin que conste marginal de que se haya subsanado error en dicho dato y que el dictamen del Ministerio Fiscal no es favorable, dispuso que no ha lugar a la rectificación solicitada mediante auto de 16 de septiembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El lugar de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (cfr. art. 12 del Reglamento del Registro Civil) susceptible de rectificación, si se demuestra errónea, por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1º de la Ley de Registro Civil, sino un dato esencial de la inscripción, del que esta hace fe (cfr. art. 41 LRC). De ahí que su rectificación, por muy evidente que pueda parecer el error, ha de obtenerse, en principio, acudiendo a la vía judicial ordinaria, conforme al criterio general establecido en el artículo 92 de la Ley del Registro Civil. En este caso el único documento presentado por el promotor en prueba del error denunciado es una copia literal de su acta de nacimiento marroquí que, respecto al lugar de nacimiento, resulta contradictoria con la aportada al expediente de nacionalidad, transcrita al practicar la inscripción, pero que no la desvirtúa: tal como se ha hecho primero para adicionar día y mes a la fecha de nacimiento y después para consignar en caracteres latinos el nombre y el apellido del inscrito, la contradicción tendría que haber sido salvada en la propia certificación mediante la oportuna marginal, para constancia de que en el Registro local se ha procedido a la rectificación del error a través del procedimiento legal correspondiente (art. 295 RRC). Debe tenerse en cuenta, además, que la rectificación mediante expediente gubernativo de "aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se practicó la inscripción" (cfr. art. 94.1 LRC) requiere dictamen favorable del Ministerio Fiscal y, en este caso, los dos emitidos son desfavorables.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (76ª).**

#### VII.1.1.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*Prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del apellido paterno de la inscrita, de nacionalidad extranjera, al quedar acreditado error en su consignación en la inscripción de nacimiento practicada en España.*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento como consecuencia de la solicitud de inscripción de nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra calificación de la encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 14 de enero de 2009 ante el Registro Civil de Palma de Mallorca los progenitores de la menor F. Lulad M. previamente autorizados, suscribieron acta de opción a la nacionalidad española de su hija tras haber sido declarada la de la madre con valor de simple presunción. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria de F. Lulad M. nacida en dicha localidad el ... de ... de 1999, hija de C. Lulad A. y de A. M. A.-S. ambos de nacionalidad argelina; inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central de M. A.-S. A. con marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción el 24 de agosto de 2004 y nota de que la inscrita es conocida con el nombre de M. y los apellidos M. A.-S.; DNI de M. M. A.-S.; tarjeta de residencia de C. Loulad A.; certificado de empadronamiento familiar en P. e inscripción de nacimiento en el registro civil de dicha localidad, practicada el 23 de enero de 2009, de L. Loulad M. nacida en territorio del Sáhara Occidental el ... de ... de 1996 e hija de C. Loulad A. y de M. M. A.-S. con marginal en la que se hace constar la nacionalidad española de la madre por declaración de 24 de agosto de 2004 y la opción a la nacionalidad española de la inscrita el 14 de enero de 2009.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, donde consta la inscripción de nacimiento de la menor interesada, la encargada del registro dictó providencia el 24 de abril de 2009 requiriendo a los promotores para que presentaran certificación de concordancia de nombres en el sentido de que la madre de la menor, que en la inscripción de nacimiento de su hija figura como A. M. A.-S. es la misma persona que ha instado el expediente de opción y que consta inscrita en el Registro Civil Central con el nombre y apellidos de M. A.-S. A. Asimismo, se comunicaba a los promotores que, tras la adquisición de la nacionalidad española, los apellidos de su hija serían en lo sucesivo Lulad A.-S.

3.- Notificada la resolución, los promotores aportaron un certificado de concordancia de nombres relativo a la madre expedido por la Oficina de la Comunidad Saharai en España al mismo tiempo que interponían recurso de reposición en cuanto a la atribución del apellido paterno alegando que la grafía correcta de este es Loulad, en prueba de lo cual adjuntaban

un certificado de nacimiento de C. Loulad A. expedido por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática (en adelante RASD).

4.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria dictó auto el 26 de mayo de 2010 desestimando el recurso de reposición porque la certificación de nacimiento presentada en prueba de la existencia de error en el apellido paterno no puede ser tenida en cuenta al no haber sido emitida por un Estado internacionalmente reconocido, de modo que, a falta de otras pruebas, debe prevalecer la filiación ya establecida en la inscripción de nacimiento de la menor practicada en España.

5.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que cuando la hija nació, su padre no se encontraba en España, por lo que la inscripción de nacimiento se practicó por simple declaración de la madre, quien, además, no disponía en ese momento de la documentación de su marido y fue entonces cuando se produjo el error al transcribir el apellido de aquel debido a que la pronunciación en francés del grupo vocal "ou" es "u", si bien el mencionado error no fue apreciado en ese momento por la declarante. No obstante, los recurrentes insisten en que en todos los documentos del padre, incluido el permiso de residencia en España, figura el apellido Loulad, que el certificado de nacimiento expedido por la RASD al que el encargado del registro no otorga validez ha sido legalizado por las autoridades españolas y que la hermana de F. a quien ya se le ha reconocido la nacionalidad española que fue solicitada al mismo tiempo para ambas menores, figura inscrita en el Registro Civil español con el apellido que ahora se pretende rectificar.

6.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su estimación. La encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 del Código civil; 93 y 94 de la Ley del Registro Civil; 12, 219 y 342 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 3-4<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 30-1<sup>a</sup> de marzo y 24 de julio de 1998 y 20 de septiembre de 2008.

II.- Los promotores solicitaron el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española de sus dos hijas menores de edad una vez inscrita la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción de la madre, dándose la circunstancia de que la menor de ellas ya figuraba inscrita en el Registro Civil español porque nació en España. Remitidas las actuaciones al registro civil en el que consta esta última inscripción, la encargada, al mismo tiempo que solicitaba a los interesados la aportación de un certificado de concordancia de nombres referido a la madre -quien figura identificada con distinto nombre y apellidos en el acta de opción y en la inscripción de nacimiento de la menor- comunicaba a los progenitores los apellidos que se atribuirían en lo sucesivo a la inscrita conforme a la legislación española. Los padres mostraron entonces su disconformidad con la grafía del apellido paterno que, según alegan, no es Lulad, tal como consta en el asiento practicado en el momento del nacimiento, sino Loulad.

III.- La cuestión de fondo planteada en el recurso, por tanto, no es la atribución a la inscrita de los apellidos que le corresponderían según la legislación española sino que lo que se plantea es una rectificación de error en la consignación del apellido paterno que se produjo al practicar la inscripción cuando se declaró el nacimiento, aunque los padres alegan que no habían apreciado dicho error hasta que solicitaron la inscripción de la nacionalidad española de su hija.

IV.- En primer lugar, hay que advertir que ni el padre ni, por el momento, la hija (puesto que la encargada del registro del lugar de nacimiento todavía no se ha pronunciado sobre la procedencia o no de inscribir el ejercicio de la opción mientras no hayan sido despejadas las dudas sobre la identidad de la madre) poseen nacionalidad española pero ello no es óbice para que, si se demuestra que un apellido ha sido consignado erróneamente, pueda rectificarse el error cometido. Si esta rectificación cabe, sin necesidad de expediente (cfr. arts. 23 LR. y 296 "fine" RRC), cuando por documentos oficiales se acredita la nacionalidad extranjera de los interesados y que los apellidos solicitados son los que corresponden por aplicación de la ley nacional, también ha de ser posible tras las garantías que ofrece el expediente de rectificación si se acreditan los extremos mencionados.

V.- Se trata, pues, de un error que afecta al apellido paterno de una menor argelina (según se desprende de su inscripción de nacimiento) y que puede rectificarse por expediente al tratarse de una mención de identidad, siempre que resulte probado que se ha consignado de forma errónea (art. 93.1 LRC y 12 RRC). Pues bien, aunque es cierto, como señala la encargada, que la certificación de nacimiento del padre aportada en prueba de la existencia de error, expedida por autoridades de la denominada República Árabe Saharaui Democrática, no ofrece garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española, sí se puede tener en cuenta que está legalizada por las autoridades argelinas y españolas y que, en efecto, en toda la documentación relativa al progenitor contenida en el expediente, incluido el permiso de residencia español, figura el apellido en la forma solicitada, coincidiendo, por lo demás, la fecha, lugar de nacimiento y filiación con los que constan en la inscripción de la menor. Si a ello se une la naturaleza del error invocado (en realidad una grafía distinta del mismo apellido en función del idioma de origen), el interés de la menor y el informe favorable a la estimación del recurso emitido en dos ocasiones por el ministerio fiscal, cabe estimar acreditado en este caso el error alegado.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y practicar la rectificación de la inscripción de nacimiento practicada en España para hacer constar que el apellido paterno correcto de la inscrita es Loulad.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (78ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de nombre en inscripción de nacimiento

*No acreditado el error invocado, no prospera el expediente de rectificación del nombre de la inscrita en su inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Gijón (Asturias).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Gijón en fecha 17 de septiembre de 2010 la Sra. V de los Á. de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad y domiciliada en dicha población, expone que en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad Beithany-M. nacida en G. el... de.... de 2010, se consignó el nombre que consta, en vez de Brithany-M. y solicita la rectificación de dicho error. Acompaña certificación literal de la inscripción cuya rectificación pretende y copia del cuestionario para la inscripción de nacimiento en el Registro Civil.



2.- El Ministerio Fiscal se opuso a la modificación registral pretendida, por no estar acreditado el error que se indica, y el 4 de noviembre de 2010 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar la rectificación, por cuanto en el documento en cuya virtud se practicó la inscripción figura el nombre que accedió al Registro.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la intención de los padres siempre ha sido que la niña se llamara Brithany y aportando, como prueba documental, copia del libro de familia.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que dando por reproducidos los argumentos de su anterior informe, se opuso al recurso e interesó la confirmación de la resolución impugnada y la Juez Encargada acordó, con informe desfavorable, la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- La madre de una menor extranjera promueve expediente a fin de que en la inscripción de nacimiento de esta se rectifique el error consistente en que se consignó como nombre Beithany-M. en vez de "Brithany-M". que es el que aduce correcto. La Juez Encargada visto que en el documento en cuya virtud se practicó la inscripción figura el nombre que accedió al Registro, dispuso denegar la rectificación pretendida mediante auto de 4 de noviembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El nombre de una persona es, en su inscripción de nacimiento, una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 de la Ley. En este caso no ha quedado probada la existencia en el Registro del error denunciado y, por el contrario, consta que el nombre fue inscrito tal como había sido previamente consignado en el cuestionario para la inscripción de nacimiento, firmado por ambos progenitores.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (79ª).**

VII.1.1-Rectificación de apellido en inscripciones de nacimiento

*1º.- No acreditados los errores invocados, no prospera el expediente de rectificación del segundo apellido de los inscritos en sus inscripciones de nacimiento.*

*2º. En principio, los apellidos de un español son los determinados por su filiación según la ley española, primero del padre y primero de los personales de la madre.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripciones de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Gijón (Asturias).

## HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Gijón en fecha 21 de septiembre de 2010 Don D-A. G. A. mayor de edad, nacido en O. (A) el 7 de diciembre de 1978 y domiciliado en G. expone que, pese a que hay un auto de un juez que indica que los apellidos su hija C-M. serán G. A., se cometió el error de inscribirla con los apellidos G. B. y que el mismo error se advierte en la inscripción de su hermano S. practicada en fecha posterior. Acompaña inscripción de nacimiento de C-M. G. B. nacida en T. (Rumanía) el... de.... de 1998, practicada el 27 de julio de 2010 en virtud de resolución registral por la que se acuerda la cancelación de la inscripción anterior; inscripción de nacimiento de S. G. B. nacido en G. el... de... de 2010, inscripción de matrimonio celebrado en T. el 30 de diciembre de 2006 entre D-A. G. A e I. B. con nota marginal de que la esposa, de conformidad con su ley nacional, pasa a ostentar los apellidos G. A. y copia simple de auto dictado el 19 de abril de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia número 8 de G. disponiendo la constitución de la adopción por D-A. G. A. de C-M.V. quien ostentará los apellidos del padre adoptante.

2.- El Ministerio Fiscal no se opone a lo solicitado por el promotor del expediente y el 11 de octubre de 2010 la Juez Encargada, considerando que la mención errónea que se trata de subsanar no queda evidenciada por la calificación, examen y valoración conjunta de la prueba aportada y practicada y que la inscripción de los apellidos de los menores se hizo conforme a normas imperativas, dictó auto disponiendo denegar la rectificación pretendida por el promotor en las inscripciones de nacimiento de sus hijos.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al solicitante, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que ciertamente el auto por el que se constituye la adopción es confuso al disponer que la menor llevará los apellidos del padre cuando la Ley establece que las personas son designadas con apellidos correspondientes a ambos progenitores y que, siendo el primer apellido de la madre G. y no B., los menores deben ser inscritos con los apellidos G. G. y aportando, como prueba documental, certificado de casamiento y libro de familia rumanos, pasaporte rumano a nombre de I. G.A. y certificado de registro en España como ciudadana de la Unión Europea.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, considerando que los apellidos de los menores debían ser "G. G", se adhirió al recurso y el Juez Encargado acordó, con informe favorable, la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 109 del Código civil (CC.); 2, 23, 41, 53, 55 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 137, 194, 213, 342, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Pretende el solicitante que sea rectificado el apellido, B. que como segundo de sus hijos menores de edad y único de la madre de estos consta en las respectivas inscripciones de nacimiento, practicadas la de la hija en julio de 2010, tras constituirse la adopción, y la del hijo, dentro de plazo, en agosto de 2010. La Juez Encargada, considerando que el error que se trata de subsanar no queda evidenciado por la calificación, examen y valoración conjunta de la prueba aportada y practicada y que la inscripción de los apellidos de los menores se hizo conforme a normas imperativas, dispuso que no ha lugar a la rectificación del segundo apellido de los inscritos mediante auto de 11 de octubre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el interesado y al que se adhiere el Ministerio Fiscal.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia del error denunciado.

IV.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo 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. En este caso no han sido probados los errores aducidos puesto que consta que el apellido "B" inscrito como segundo de los menores y único de su madre es el personal de esta. El artículo 194 RRC, que aclara que el segundo apellido es el primero de los personales de la madre, es norma de Derecho interno de aplicación exclusiva a personas de nacionalidad española y, por tanto, referida a la composición de los apellidos del hijo español de madre extranjera en supuestos en los que, como ocurre en este caso, los apellidos de la madre se hubieren perdido o alterado, por razón de matrimonio, conforme a su ley personal (cfr. art. 137.2ª RRC). A mayor abundamiento, el promotor, que en el escrito inicial expone que los apellidos G. A. son los correctos, por fijados en sede judicial, alega ahora que el auto por el que se constituye la adopción es confuso respecto a los apellidos de la adoptada y que los correctos de esta y de su hermano son G. G. planteando una cuestión nueva cuyo examen, más allá de lo arriba reseñado respecto a la previsión contenida en el art. 194 RRC, no procede, toda vez que en el recurso solo pueden ser dilucidadas las cuestiones relacionadas directa e inmediatamente con la decisión recurrida (cfr. art. 358, II RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (84ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento

*No acreditados los errores invocados, no prospera el expediente de rectificación del segundo apellido del inscrito y del único de su madre en su inscripción de nacimiento.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil Central en fecha 19 de junio de 2009 Don I-D W. B. de nacionalidad española, nacido en B. (Australia) el 17 de agosto de 1962, expone que en su inscripción de nacimiento se padeció el error de consignar el segundo apellido que consta en vez de Webber, que es el correcto, y solicita que se proceda a rectificarlo. Acompaña certificación literal de la inscripción cuya rectificación pretende en la que constan practicadas el 12 de agosto de 2008 dos marginales, una de adquisición de la nacionalidad española por residencia en fecha 22 de abril de 2008 con renuncia a su nacionalidad australiana anterior

y otra para constancia de que en la certificación del Registro Civil del lugar de nacimiento es identificado como I-D. W.

2.- Incoado expediente, unidas al mismo las actuaciones de las que trae causa la inscripción de nacimiento y requerido el promotor el 9 de septiembre de 2009 a fin de que comparezca el 5 de octubre para aportar certificado de nacimiento de su madre, el 30 de septiembre de 2009 presenta escrito exponiendo que no puede atender al requerimiento por falta de tiempo y acompañando un nuevo ejemplar de su certificado de nacimiento australiano en el que la madre consta identificada como L-M. B. con indicación de que son nombres y apellidos de soltera.

3.- El Ministerio Fiscal informó que no existe el error alegado y que, por tanto, no procede acceder a lo solicitado y el 18 de noviembre de 2009 la Juez Encargada, considerando que los errores no resultan de la confrontación con los documentos en cuya virtud se ha practicado la inscripción, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación del segundo apellido del inscrito, que es el que le corresponde conforme a la legislación española.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en el momento de su nacimiento su madre ostentaba como apellido único W., tomado de su padre por matrimonio, que se ha dado cuenta de que se equivocó al poner en la hoja de declaración de datos su apellido de soltera pero que, como en ningún momento solicitó inscribirse como I-D. W. B. la inscripción practicada carece de legalidad y hay que rectificarla.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo apelado, y la Juez Encargada informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución combatida, entiende que debe confirmarse y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 213, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Pretende el solicitante que sea rectificado el apellido, B., que como segundo propio y único de su madre consta en su inscripción de nacimiento, practicada en agosto de 2008 tras adquirir la nacionalidad española por residencia, exponiendo que se padeció un error, toda vez que su madre se apellida W. desde que se casó con su padre. La Juez Encargada, considerando que el error denunciado no resulta de la confrontación con los documentos en cuya virtud se ha practicado la inscripción, dispuso que no ha lugar a la rectificación del segundo apellido del inscrito mediante auto de 18 de noviembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia del error denunciado.

IV.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo 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. En este caso no han sido probados los errores aducidos puesto que el apellido "B." consignado

en la inscripción de nacimiento como segundo del interesado y único de su madre es el único que a esta le consta, con indicación de que es apellido de soltera, en el certificado del Registro australiano que sirvió de título para la práctica del asiento y, requerido el promotor a fin de que aporte certificado de nacimiento de su madre debidamente legalizado y traducido, expone que no puede hacerlo por falta de tiempo. Así pues, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente, no pueden considerarse probados los errores denunciados y queda impedida su rectificación en vía gubernativa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (98ª).**

#### VII.1.1-Rectificación de errores en inscripción de nacimiento

*No acreditados los errores denunciados, no prospera el expediente de rectificación en una inscripción de nacimiento del nombre y de los apellidos del padre de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Madrid en fecha 8 de julio de 2010 el Sr. C F dos S. de nacionalidad brasileña, mayor de edad y domiciliado en M. pone en conocimiento del órgano registral la existencia de error en la inscripción de nacimiento de su hija M. nacida el... de... de 2008 en M. exponiendo que el padre consta identificado como C-nombre- F dos S-apellidos- cuando en realidad su nombre es "C- F." y "dos S." su apellido único. Acompaña certificación literal de la inscripción de nacimiento que contiene el error aducido y copia compulsada de su NIE y de pasaporte brasileño de la madre de la menor.

2.- En el mismo día, 8 de julio de 2010, el promotor ratificó la solicitud, compareció la madre de la inscrita, que mostró su total conformidad con la pretensión del padre y la Encargada acordó la incoación de expediente gubernativo de rectificación de errores, que a él se una el cuestionario de declaración de nacimiento y que se requiera al promotor a fin de que aporte certificación literal de nacimiento propia con su correspondiente traducida traducción, documento que, expedido el 26 de junio de 1997, fue entregado el 23 de septiembre de 2010.

3.- El Ministerio Fiscal se mostró conforme con la corrección interesada y el 8 de octubre de 2010 el Juez Encargado, confrontado la inscripción de nacimiento de la menor con la de su padre, dictó auto disponiendo desestimar la petición formulada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que es tradición familiar imponer F. como segundo nombre a los primogénitos varones, que así se llaman él, su padre y su abuelo paterno, que eso es lo que consta en su acta de nacimiento y que de ella no se deduce que F. sea apellido.



5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que, a la vista de la documentación unida al expediente, informó que procede acceder a lo solicitado y la Juez Encargada informó que, no acreditada suficientemente la existencia del error alegado, parece oportuna la confirmación de la resolución apelada y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 213, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011 y 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012.

II.- Se pretende por el solicitante que en la inscripción de nacimiento de su hija, nacida el... de... de 2008 en M. se corrijan en expediente gubernativo los datos relativos al nombre y a los apellidos del padre del inscrito. El Juez Encargado, estimando que de la confrontación de la inscripción de nacimiento de la menor con la de su padre no resultan acreditados los errores denunciados, dispuso desestimar la petición formulada mediante auto de 8 de octubre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé determinados supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que quede acreditada la existencia en el Registro de los errores denunciados.

IV.- Los nombres de los padres son en la inscripción de nacimiento de una persona menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe rectificarlos por expediente gubernativo, según dispone el artículo 93.1º de la Ley. En este caso no han quedado probados los errores denunciados: la menor, cuyos apellidos se han consignado conforme a su ley personal, ha sido inscrita con dos apellidos y dos apellidos le constan asimismo a su madre en la inscripción; en el cuestionario para la declaración de nacimiento en el Registro Civil, suscrito por ambos progenitores, los espacios específicamente habilitados para el nombre, el primer apellido y el segundo apellido del padre, se han cumplimentado de forma que "C" figura como nombre, "F" como primer apellido y "dos S." como segundo apellido; y la certificación de nacimiento brasileña del padre aportada al expediente a requerimiento del Encargado no especifica qué menciones del inscrito y de sus ascendientes son nombres y cuales apellidos pero, determinando con absoluta certeza que su madre, su abuela paterna y sus abuelos maternos son identificados con un nombre y dos apellidos, es razonable deducir que las menciones del nacido, de su padre y de su abuelo paterno son también un nombre y dos apellidos y no dos nombres y un apellido, tal como el solicitante aduce y no justifica en el escrito de recurso. Por todo ello, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente, no cabe considerar acreditados los errores alegados en el nombre y los apellidos del padre de la inscrita y queda impedida su rectificación en vía gubernativa.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (235ª).

### VII.1.1-Rectificación de error en inscripciones de nacimiento

*No acreditado el error invocado, no prospera el expediente para completar la inscripción de nacimiento de dos menores filiados por línea paterna con la consignación de la filiación materna, cuya inscripción requiere, por aplicación de lo dispuesto en los artículos 113 y 114 CC. y 50 y 92 LRC, la previa atribución de maternidad a los nacidos por vía prevista en la legislación española.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripciones de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la representante legal de los promotores contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil Central en fecha 15 de septiembre de 2009 Doña P. representante legal de Don I. D. B. y Doña M.-J. F. C., mayores de edad y domiciliados en B. (P), expone que los hermanos A. y M. D. B. fueron adoptados por ambos cónyuges a través del procedimiento denominado “adopción por subrogación”, no permitido en España pero perfectamente legal en el estado en el que se llevó a cabo, y que pese a que en las certificaciones de nacimiento rusas está perfectamente reflejada la filiación de los menores por las dos líneas, en las inscripciones de nacimiento practicadas en el Registro Civil Consular de Moscú se consignó únicamente la paterna; y solicita que, siendo evidente el error cometido, se proceda a rectificarlo a fin de completar las inscripciones, adecuarlas a la realidad y atender así al interés superior de los menores. Acompaña la siguiente documentación: escritura de poder general para pleitos otorgada a la letrada actuante por los cónyuges arriba mencionados ante notario de Vigo (Pontevedra) y copia testimoniada de inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español y de certificados de nacimiento rusos de los dos menores, nacidos en M. el ... de ... de 2008.

2.- El 16 de diciembre de 2009 la Juez Encargada dispuso incoar expediente gubernativo de rectificación de error y librar comunicación al Registro Civil Consular de Moscú al objeto de que se remita testimonio de todos los antecedentes que sirvieron de base para la práctica de las inscripciones cuya rectificación se pretende, con el resultado de que, denegada la inscripción como hijos biológicos de los cónyuges por transcripción de las certificaciones locales de nacimiento, por discrepancia manifiesta entre lo que estas expresan y el hecho probado, ratificado por el propio promotor, de que los menores nacieron de embriones procedentes de óvulos no identificados fertilizados con material genético del padre e implantados en madre desconocida, se instruyen sendos expedientes gubernativos de inscripción de nacimiento fuera de plazo que concluyen con la inscripción de los menores con la filiación paterna del promotor y sin filiación materna, no probada en las actuaciones seguidas.

3.- El Ministerio Fiscal informó que no se ha cometido en las inscripciones de nacimiento de los menores el error alegado, habida cuenta de que en la filiación por naturaleza el parto determina legalmente la materna y que nuestro Derecho prohíbe expresamente la gestación por sustitución, y el 2 de agosto de 2010 el Juez Encargado, asumiendo lo argumentado por el Ministerio Fiscal, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación de los errores denunciados.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la letrada actuante, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, realizada la inscripción de los nacimientos en el Registro Civil ruso de acuerdo con la legislación interna del país, la filiación que en él consta ha de acceder de manera exacta al Registro Civil

español, que conforme a lo establecido en el art. 81 RRC debió consignarse que la madre de ambos menores es M.-J F. C. y el segundo apellido de los inscritos F. pero que, vulnerando las normas relativas al modo de practicar los asientos y a la concordancia del Registro con la realidad, se entró a analizar normas sustantivas españolas y se invocó indebidamente el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana asistida.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo apelado, y la Juez Encargada informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron al Encargado dictar la resolución combatida, entiende que debe confirmarse y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 3 de la Convención sobre los derechos del niño, hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, 14 y 39 de la Constitución española, 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006, sobre técnicas de reproducción humana asistida, 9.4, 12.4, 12.6, 17.1, 113, 114 y 115 del Código Civil; 319, 323.3 y 767.1 de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil, 954 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, en vigor por la disposición derogatoria única de la Ley 1/2000 precitada; 2, 23, 28, 41, 50 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 81, 82, 83, 85, 86, 166, 167, 168, 295, 296 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de esta Dirección General de 5 de octubre de 2010 y las resoluciones de 23 de abril de 1993, 10 de junio de 1994, 13-1ª de febrero de 2001, 21-3ª y 4ª de abril de 2003, 18 de febrero de 2009, 5 de octubre de 2010, 3 de mayo y 30-1ª de noviembre de 2011 y 29-16ª de octubre de 2012.

II.- Se pretende por la representante legal de los promotores que en las inscripciones de nacimiento de los menores A. y M. D. B. practicadas en el Registro Civil Consular de Moscú tras la instrucción de sendos expedientes de inscripción de nacimiento fuera de plazo en los que queda acreditado que han nacido por gestación de sustitución y no llega a determinarse la identidad de la madre, se rectifique el error consistente en la omisión de la filiación materna, exponiendo que esta está perfectamente reflejada en las certificaciones extranjeras aportadas. El Juez Encargado, estimando que no se ha cometido el error alegado, dado que la filiación materna por naturaleza la determina legalmente el parto y que nuestro Derecho prohíbe expresamente la gestación por sustitución, dispuso que no ha lugar a la rectificación instada mediante auto de 2 de agosto de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que la rectificación ha de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por expediente gubernativo (cfr. arts. 93-95 LRC), siempre que quede acreditada la existencia de los errores denunciados.

IV.- La regulación que de la filiación hace el Código Civil se basa en el principio de la veracidad biológica y, en el presente caso, resulta que se intentó la inscripción de los nacidos como hijos biológicos de los cónyuges por transcripción de las certificaciones locales, que advertida discrepancia manifiesta entre lo que estas expresan y el hecho probado de que se trata de una gestación por sustitución, se instruyen sendos expedientes de inscripción de nacimiento fuera de plazo en los que, acreditada fehacientemente la filiación paterna, existe título legal bastante para atribuirle a los menores sin necesidad de acudir al procedimiento de la adopción. No ocurre lo mismo respecto a la filiación materna ya que el artículo 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, dispone con toda rotundidad que “será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero”. En lo que aquí interesa, tal disposición se traduce

en la necesidad de obtener constancia de la identidad de la gestante a través del parte médico expedido por el centro hospitalario donde ha tenido lugar el alumbramiento ya que son estos datos, y no los de la madre subrogada, los que han de consignarse: "la filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto" (art. 10.2 de la Ley 14/2006). Así pues, la no constancia de la filiación materna deriva de la legislación aplicable y en absoluto cabe atribuirla a un error del Registro susceptible de rectificación por expediente gubernativo.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### VII.1.2.- Rectificación de errores art 95 LRC

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (95ª).**

#### VII.1.2.- Supresión de anotación en inscripción de nacimiento

*Procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción de nacimiento en España de un menor de padres nigerianos tras la incoación de expediente de oficio una vez comprobado por parte del encargado del registro, con informe del ministerio fiscal, que no se cumplían los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1c) del Código civil.*

En el expediente sobre rectificación de oficio y cancelación de anotación en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los interesados contra el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Huelva.

#### **HECHOS**

1.- Mediante providencia dictada el 16 de junio de 2009 por el encargado del Registro Civil de Huelva, se inició expediente de oficio para rectificar la inscripción de nacimiento de un menor de padres nigerianos en la que se había practicado en 2008 anotación de reconocimiento de nacionalidad española del inscrito con valor de simple presunción. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en España el 5 de septiembre de 2006 de E. hijo de padres nigerianos, con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción; copia del auto del Registro Civil de Huelva de 4 de noviembre de 2008 en virtud del cual se practicó la anotación marginal y copia de certificado de la Embajada de Nigeria en España según el cual la Constitución nigeriana permite a los nacidos en el extranjero adoptar la nacionalidad del país de nacimiento.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 15 de marzo de 2010 acordando la rectificación de la inscripción de nacimiento del menor para cancelar la marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción.

3.- Notificada la resolución, los progenitores del menor presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando indefensión, en tanto que no se les dio traslado del expediente de rectificación iniciado, y que, tal como se acreditó por medio del certificado de la embajada, los nigerianos nacidos en el extranjero pueden adoptar la nacionalidad del país de nacimiento. No obstante, en el mismo escrito se solicitaba también el inicio de un expediente de adquisición de nacionalidad por residencia para el menor.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que, tras haber solicitado, infructuosamente, la aportación de determinada documentación por parte de la Embajada de Nigeria, se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil de Huelva confirmó la resolución recurrida, sin perjuicio de emitir informe favorable en un posible expediente de nacionalidad por residencia, y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1.989, ratificada por España el 30 de noviembre de 1.990; los artículos 12 y 17 del Código civil (CC.); 92 a 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335, 337, 338 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 20-3ª de marzo y 28-3ª y 4ª de octubre de 2003; 8-4ª de marzo de 2004; 21-1ª de septiembre y 18-5ª de noviembre de 2005; 16-4ª de mayo y 20-4ª de octubre de 2006; 12-4ª de marzo, 2-8ª y 9-2ª de abril y 27 de octubre de 2007.

II.- Mediante expediente iniciado de oficio en el Registro Civil de Huelva se ha acordado la cancelación de la anotación marginal de reconocimiento de nacionalidad española con valor de simple presunción que figura en la inscripción de nacimiento de un menor nacido en España de padres nigerianos por entender que dicho reconocimiento, anotado en virtud de auto de 2008 del mismo registro, se efectuó indebidamente, lo que se justifica aludiendo al conocimiento sobrevenido por parte del registro del contenido de varias resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) relativas a otros menores nigerianos en la misma situación. Contra el auto que acordó dicha rectificación se interpuso el recurso examinado.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo. También hay que recordar que por medio de expediente sólo pueden suprimirse los asientos no permitidos o aquéllos cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (arts. 95.2 LRC y 297 RRC). Y si el encargado comprueba que se ha extendido un asiento de estas características, está legitimado para promover el oportuno expediente de cancelación por exigencias del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad (arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC). En este caso, una vez obtenida la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción del inscrito en virtud de lo previsto en el artículo 17.1c) CC. y practicada la anotación correspondiente, el encargado aprecia que dicha declaración no es correcta, por lo que insta, con notificación al ministerio fiscal, un procedimiento de rectificación de oficio para cancelar la anotación practicada en aras del principio de concordancia entre el Registro y la realidad.

IV.- Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción, ya firme, y la anotación practicada. Como se ha dicho, es un principio básico de la legislación registral civil (arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este centro directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida si las nuevas actuaciones tienen su fundamento en hechos descubiertos posteriormente. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del ministerio fiscal o de las autoridades de la Dirección General de la Policía con ocasión de la expedición del DNI o de cualquier interesado, y con intervención en todo caso del ministerio público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de presunción que al nacido le corresponde o no le corresponde la nacionalidad española. La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación practicada y no es obstáculo para ello



que, con arreglo al artículo 92 de la Ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en que se acredite la inexactitud.

V.- Pues bien, de acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro de la legislación nigeriana y tal como ha quedado señalado en resoluciones anteriores, son nigerianos los nacidos en el extranjero cuando uno de los padres es nigeriano, sin que la inscripción del nacimiento en la sección consular de la embajada pueda funcionar como condición indispensable para la atribución de la nacionalidad nigeriana. Dicha inscripción actuará, posiblemente, como requisito formal para el reconocimiento de la nacionalidad ya atribuida *ex lege* que los padres pueden hacer efectiva en cualquier momento, pero no como elemento determinante para la atribución de dicha nacionalidad. Por consiguiente, no concurre en este caso el supuesto de hecho previsto para la atribución de la nacionalidad española *iure soli* en el artículo 17.1c) del Código civil, que se refiere al caso de que el nacido en España no tenga otra nacionalidad *iure sanguinis*, evitando con esta norma situaciones de apatridia originaria.

VI.- Lo anterior se entiende sin perjuicio de la posibilidad de obtener la nacionalidad por residencia siempre que se cumplan los requisitos necesarios y previa solicitud por parte de los progenitores, representantes legales del menor, al registro de su domicilio de la oportuna autorización para iniciar el expediente en su nombre (art. 21, apartados 2 y 3, CC.).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Huelva.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (118ª).**

#### VII.1.2-Nombre de padre a efectos identificadores

*A tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 191 RRC, en la redacción dada por el Real Decreto 820/2005, de 5 de julio, y a petición de la madre, representante legal de su hija menor de edad, se suprime en la inscripción de nacimiento de esta el nombre del padre a efectos identificadores.*

En las actuaciones sobre supresión del nombre del padre a efectos identificadores en inscripción de nacimiento remitidos a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el ministerio fiscal contra providencia de la Juez Encargada del Registro Civil de Puerto Real (Cádiz).

#### **HECHOS**

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Medina Sidonia (Cádiz) en fecha 19 de mayo de 2009 Doña R. mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita que se rectifique la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad E-Mª. nacida en P-R. el ... de ... de 2001, en el sentido de suprimir el dato de padre: “I. (a efectos de identificación)”. La Juez

Encargada del Registro Civil de Medina Sidonia levantó acta de la comparecencia y dispuso que fuera remitida al de Puerto Real, en el que tuvo entrada el día 1 de junio de 2009.

2.- El Ministerio Fiscal se opuso a lo interesado y el 28 de septiembre de 2009 la Juez Encargada del Registro Civil de Puerto Real, apreciando que no concurre presupuesto legal alguno y que el dato consignado en el registro no causa ningún perjuicio, dictó providencia disponiendo que no ha lugar a la supresión instada.

3.- Notificada la resolución a la promotora y al ministerio fiscal, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado argumentando que, en contra de lo erróneamente informado por la representación del Ministerio Fiscal y de lo resuelto de manera igualmente errónea por la Juez Encargada, la solicitud efectuada por la promotora es ajustada a derecho, habida cuenta de que la modificación sufrida por el art. 191 (párrafo segundo) del Reglamento del Registro Civil por Real Decreto 820/2005, de 8 de julio, confiere legitimación a la compareciente, y solicitando el dictado de una resolución que revoque la providencia impugnada.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado a la promotora, que no presentó alegaciones, 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 41 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 163, 164, 191, 297 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y la resolución de 8-6ª de noviembre de 2010.

II.- Se pretende por la promotora la supresión de la mención relativa al nombre del padre a efectos de identificación en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad. La Juez Encargada del Registro Civil de Puerto Real, apreciando que no concurre presupuesto legal alguno y que el dato no causa ningún perjuicio, dispuso que no ha lugar a la supresión instada mediante providencia de 28 de septiembre de 2009 que constituye el objeto del presente recurso, formulado por el ministerio fiscal.

III.- No constando la filiación paterna, es deber del Encargado consignar de oficio en la inscripción de nacimiento, en lugar del nombre del padre, otro de uso corriente, con la declaración de que el dato es a los solos efectos de identificar a la persona y de que esta pueda usarlo como mención de identidad (cfr. art. 191 RRC). Si el Real Decreto 762/1993, de 21 de mayo, ya permitía la supresión de este dato a solicitud del interesado, una vez alcanzada la mayoría de edad, en la redacción dada al mencionado artículo 191 RRC por el Real Decreto 820/2005, de 5 de julio, la posibilidad se hace extensiva a quienes tienen la representación legal de los menores, que pueden tener razones atendibles para desear que en las inscripciones de nacimiento de sus hijos no conste dato alguno sobre una filiación paterna o materna inexistente. Así pues, a la vista del precepto citado, la promotora puede decidir y tiene derecho a solicitar en cualquier momento la supresión del nombre del padre que, a efectos identificadores, se consignó en la inscripción de nacimiento de su hija.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Estimar el recurso y revocar la providencia apelada.

2º.- Disponer que en la inscripción de nacimiento de la menor se practique marginal de supresión del nombre del padre a efectos de identificación.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Puerto Real (Cádiz).

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (120ª).

### VII.1.2-Rectificación en inscripción de nacimiento

*No prospera el expediente de rectificación de la inscripción de nacimiento del interesado, hijo de español con nacionalidad uruguaya en el momento del nacimiento del inscrito, para hacer constar que el reconocimiento de la nacionalidad española debió haberse tramitado como recuperación y no como opción, ejercida en 2007 acogiéndose a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil.*

En el expediente sobre rectificación en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra resolución dictada por la Encargada del Registro Civil Consular de Montevideo (Uruguay).

### HECHOS

1.- En escrito de fecha 30 de junio de 2010 dirigido al Registro Civil Consular de Montevideo Don J-A. mayor de edad y domiciliado en esa demarcación consular, solicita la rectificación de la marginal de opción a la nacionalidad española practicada en su inscripción de nacimiento, a fin de que conste que se trató de la recuperación de su nacionalidad española de origen, exponiendo que le fue concedida la nacionalidad por opción porque cuando realizó el trámite aportó un certificado de la Corte Electoral uruguaya según el cual un señor llamado B. que no necesariamente tiene que ser su padre, habría sido uruguayo y que, transcurridos los años, sus hijas han obtenido otro, en el que constan nombre, apellidos y lugar de nacimiento de su padre, que acredita que nunca dejó de ser español, como también resulta de la partida de matrimonio uruguaya y de las de nacimiento de sus hermanas y suya. Consta en el expediente la siguiente documentación: recurso interpuesto ante este Centro Directivo por una hija del promotor contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de 23 de abril de 2010 que deniega su solicitud de nacionalidad española al amparo de la Ley 52/2007, certificado de la Corte Electoral uruguaya, de fecha 11 de enero de 2007, de existencia de una carta de ciudadanía a nombre de B. nacido en España, expedida en 1926 y posteriormente anulada por no haber comparecido el interesado para ratificarla; certificado expedido por el mismo organismo el 11 de febrero de 2010 de no constancia de obtención de la ciudadanía por B. nacido en O. España, el 18 de junio de 1899, actas uruguayas de nacimiento del promotor y de una hermana y de matrimonio de sus padres y pasaporte e inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular de Montevideo, en la que consta que nació en dicha población el 4 de septiembre de 1928, hijo de B. nacido en M. (A) y de nacionalidad uruguaya, con marginal de opción por la nacionalidad española ejercida el 28 de junio de 2007, conforme a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil.

2.- El 2 de septiembre de 2010 la Encargada del Registro Civil Consular, visto que la inscripción de nacimiento del interesado se practicó en su día sobre la base de la documentación por él mismo presentada y que el certificado de la Corte Electoral recientemente expedido no es título suficiente para proceder a su modificación, dictó resolución denegando lo solicitado.

3.- Notificada la resolución al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en el momento de tramitar la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español desconocía absolutamente los efectos que produciría el certificado de la Corte Electoral re un ciudadano español llamado B. que, transcurridos los años y aprobada la ley que confiere la condición de ciudadanos españoles a los nietos de los mismos, sus hijas, aportando más datos de identificación, solicitaron un nuevo certificado que ha resultado negativo y que su padre nunca tramitó la nacionalidad uruguaya y siempre

se declaró español; y aportando, como prueba documental, copia simple de certificado de nacionalidad de este último expedido por el Consulado General de España en Montevideo en agosto de 1940.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal (cfr. art. 54.II RRC), que informó que, inscrito el nacimiento del interesado desde el año 2007 por aplicación del art. 20.1.b) CC., no puede aceptarse la solicitud de recuperación, y la Encargada del Registro Civil Consular, considerando que el recurrente no ha demostrado que la persona a la que se refiere el certificado de ciudadanía uruguaya que en su día aportó y que consta en el legajo correspondiente a la inscripción de su nacimiento no es su padre, informó que estima que procede desestimar el recurso y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 y 26 del Código civil (CC.), 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 296 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la consulta de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de junio de 2008 y las resoluciones de 7 de mayo de 1993, 1-1ª de junio y 5-27ª de septiembre de 2012 y 1-28ª de febrero de 2013.

II.- Solicita el recurrente, nacido en Uruguay, de padre español de origen y de nacionalidad uruguaya en el momento del nacimiento, e inscrito en el Registro Civil español en 2007 con marginal de opción por la nacionalidad española por la vía del artículo 20.1.b) CC., la rectificación de la inscripción alegando que su padre conservaba la nacionalidad española en el momento de su nacimiento y que, por tanto, él es español de origen y debió inscribirse la recuperación de la nacionalidad y no la opción. La Encargada del Registro Civil Consular de Montevideo, visto que la inscripción de nacimiento del interesado se practicó en su día a partir de la documentación por él mismo presentada y que el certificado de la Corte Electoral recientemente expedido no es título suficiente para proceder a la modificación instada, dispuso denegar lo solicitado mediante auto de 2 de septiembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Entre la documentación que en su momento presentó el promotor para acreditar la nacionalidad española de origen de su padre y, consiguientemente, su derecho a optar él mismo a la nacionalidad española se encuentra un certificado de la Corte Electoral de Uruguay expedido en 2007 que da constancia de que B. nacido en España, fue titular de la carta de ciudadanía número 3569, expedida el 10 de julio de 1926 y anulada porque el interesado no compareció a ratificarla dentro del término de tres años, a contar de la fecha de promulgación de la Constitución de la República del año 1934, de conformidad con lo previsto en la Disposición Transitoria Letra I de la misma. Así pues, del tenor literal del citado documento se infiere que el susodicho ostentó la nacionalidad uruguaya al menos entre 1926 y 1937 y que, por tanto, uruguayo era en 1928, año de nacimiento del recurrente que, ahora, en el escrito inicial de este expediente, aduce que el tal B. no necesariamente tiene que ser su padre y aporta un nuevo certificado de la Corte Electoral de Uruguay, expedido el 11 de febrero de 2010, de no constancia de obtención de la ciudadanía por B. que nada acredita respecto a B.-como ciudadano uruguayo el padre del interesado ostentaría un solo apellido- y que contradice el anteriormente expedido por la misma autoridad sin justificar la discrepancia existente ni establecer las razones por las que hay que considerar erróneo el primero y correcto el segundo.

IV.- En cualquier caso, aun cuando llegara a probarse que el padre del interesado mantenía la nacionalidad española en el momento del nacimiento de este, procedería la rectificación de la inscripción practicada para hacer constar esa circunstancia pero no la cancelación, por errónea, de la inscripción de la opción. Siendo cierto que, en los supuestos de progenitor

español nacido en España que nunca perdió la nacionalidad española, parece más adecuado instar la recuperación que formalizar la opción del artículo 20.1.b) CC, también lo es que dicho criterio ha sido exceptuado cuando el propio interesado -no su padre- es quien habría perdido la nacionalidad originaria española por utilización exclusiva de la uruguayana que también tenía atribuida y, en un supuesto similar, la resolución de la DGRN de 7 de mayo de 1993 estimó procedente el ejercicio del derecho de opción, evitando así la recuperación por la vía del artículo 26 CC. Aunque, tras las reformas operadas por la Ley 29/1995, que suprimió para los emigrantes y sus hijos el requisito de la residencia legal en España, y la Ley 36/2002, que eliminó la exigencia de la renuncia a la nacionalidad anterior, parece más favorable la vía de la recuperación, en este caso concreto no derivan perjuicios a efectos prácticos para el promotor ni supone trato discriminatorio mantener la adquisición sobrevenida de la nacionalidad española por opción, toda vez que es un hecho indiscutido que el interesado no tenía la nacionalidad española cuando instó el expediente de inscripción de nacimiento, que su solicitud se tramitó por la vía de la opción, siguiendo cauce legal adecuado y con su consentimiento, dado al firmar el acta correspondiente, y que, acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, el asiento se practicó correctamente.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (13ª).**

#### VII.1.2.- Rectificación de inscripción de nacimiento

*No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento para hacer constar que el reconocimiento de la nacionalidad española del inscrito (hijo de español con nacionalidad uruguayana en el momento del nacimiento de su hijo), que ejerció el derecho de opción del art. 20.1b) C.c. en 2008, debió haberse tramitado como recuperación y no como opción.*

En el expediente sobre rectificación en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito fechado el 14 de enero de 2010 remitido al Consulado General de España en Montevideo (Uruguay), Don J-A. y su hija, N-T. ambos mayores de edad y con domicilio en Uruguay, solicitaban la rectificación de la marginal de opción a la nacionalidad española que consta en la inscripción de nacimiento del primero en el Registro Civil español para hacer constar que en realidad se trató de una recuperación, dado que, aunque nació en Uruguay, es hijo de padre español nacido en España que conservaba dicha nacionalidad en el momento de su nacimiento. Además, y por el mismo motivo, se solicitaba la revocación de la denegación de concesión de nacionalidad española a la Sra. G. solicitada en 2008 al amparo de la Ley 52/2007. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento el 23 de abril de 1923 del interesado en el registro consular de Montevideo como hijo de D. nacido en España y de nacionalidad uruguayana, con marginal de opción a la



nacionalidad española ejercida el 21 de abril de 2008 por el artículo 20.1b) del Código Civil; tarjeta de identidad e inscripción de nacimiento uruguaya de N-T. inscripción de nacimiento en España de D. certificado de bautismo de D M<sup>a</sup>. inscripción de defunción uruguaya de D. certificado de la Corte Electoral uruguaya de existencia de una carta de ciudadanía a nombre de D. expedida en 1922 que quedó anulada por falta de comparecencia del interesado para ratificarla; certificado, expedido por el mismo organismo, de que el anterior corresponde a D. certificado negativo de antecedentes de trámites para obtener la nacionalidad uruguaya por parte de D-M<sup>a</sup>. y certificado negativo de antecedentes de gestión de residencia de D-M<sup>a</sup>. expedido por la Dirección Nacional de Migración de Uruguay.

2.- Desde el registro civil consular se pidió aclaración a la Corte Electoral uruguaya acerca de los certificados expedidos a nombre de D-M<sup>a</sup>. padre del interesado, y de D. cuyo descendiente también había solicitado la nacionalidad española. Las autoridades uruguayas contestaron que ninguna de esas dos personas poseía ciudadanía uruguaya y, a continuación, se solicitó también aclaración sobre el nombre de la persona a quien pertenece el expediente de ciudadanía otorgada en 1922, sin que se obtuviera respuesta adecuada a esta última cuestión.

3.- La encargada del registro civil consular dictó resolución el 2 de septiembre de 2010 denegando la pretensión de rectificación porque la inscripción de nacimiento del interesado se practicó sobre la base de la documentación presentada en su momento, sin que el certificado de las autoridades uruguayas presentado posteriormente con la solicitud de rectificación pueda ser considerado título suficiente para proceder a la modificación de la inscripción de nacimiento.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando la pretensión alegando que el padre del recurrente, Don D-M<sup>a</sup>. nació el 12 de noviembre de 1884 en España y se trasladó a vivir a la República Oriental del Uruguay a comienzos del siglo pasado pero que nunca perdió la nacionalidad española ni solicitó la uruguaya y que el error padecido al practicar la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado en el consulado se debe a una carencia de información o de adecuado asesoramiento.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Montevideo 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 20 y 26 del Código civil (CC.), 92 a 95 de la Ley del Registro Civil; 12, 296 y 342 del Reglamento del Registro Civil, la consulta de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de junio de 2008 y las resoluciones de 7 de mayo de 1993 y 1-1<sup>a</sup> de junio y 5-27<sup>a</sup> de septiembre de 2012.

II.- El recurrente, nacido en Uruguay de padre español de origen pero de nacionalidad uruguaya en el momento del nacimiento e inscrito en el Registro Civil español con marginal de opción a la nacionalidad española en 2008 por la vía del artículo 20.1b) CC., solicita la rectificación de su inscripción alegando que es español de origen porque su padre conservaba la nacionalidad española en el momento de su nacimiento y que se debió inscribir la recuperación de su nacionalidad en lugar de la opción. La encargada del registro denegó la pretensión por entender que la opción inscrita es correcta, que, además, ese fue el procedimiento instado por el interesado en su día y que la documentación aportada posteriormente no prueba los hechos ahora alegados por el promotor.

III.- A partir del conjunto de la documentación presentada, resulta que existe cierta confusión acerca de dos personas cuyo primer nombre y apellido coinciden, ambos españoles de origen y nacidos en la misma época, que trasladaron su residencia a Uruguay. Y aunque parece que, según las autoridades de este país, no consta que ninguno de ellos adquiriera la nacionalidad uruguaya, a la vista de las pruebas disponibles tampoco se puede considerar suficientemente acreditado que la identidad de alguna de esas personas a las que se refieren los documentos expedidos por las autoridades uruguayas se corresponda inequívocamente con la del padre del recurrente.

IV.- En cualquier caso, si finalmente llegara a probarse que el padre del interesado conservaba la nacionalidad española en el momento del nacimiento de este, procedería la rectificación de la inscripción practicada para hacer constar esa circunstancia pero ello no implicaría, no obstante, que la inscripción de la opción fuera errónea pues, si bien es cierto que, siendo el progenitor español nacido en España y que en ningún momento llegó a perder su nacionalidad española, lo procedente habría sido instar un expediente de recuperación e inscripción fuera de plazo en lugar de formalizar el acta de opción del artículo 20.1b) CC, también es verdad que dicho criterio se ha exceptuado en casos como el presente, en el que el propio interesado –no el padre– habría perdido la nacionalidad originaria española por utilización exclusiva de la uruguaya que también tenía atribuida. En tales supuestos la resolución de la DGRN de 7 de mayo de 1993 estimó aplicable el ejercicio del derecho de opción, evitando así la necesidad de acudir a la recuperación por la vía del artículo 26 CC. Y aunque tras las reformas operadas por la Ley 29/1995 (que suprimió para los emigrantes e hijos de emigrante el requisito de la residencia legal en España para la recuperación) y la Ley 36/2002 (que eliminó el requisito de la renuncia a la nacionalidad anterior para recuperar la española) parece más favorable acudir en las situaciones citadas a la vía de la recuperación, en este caso concreto, aunque se admitiera que el inscrito es español de origen y que luego perdió dicha nacionalidad, no se aprecian perjuicios a efectos prácticos para el promotor ni supone trato discriminatorio mantener la adquisición sobrevenida de la nacionalidad española por opción, toda vez que, en cualquier caso, lo que no se discute es que el interesado no tenía la nacionalidad española cuando instó el expediente de inscripción de nacimiento y, aunque lo más lógico en ese caso sería haber iniciado un expediente de recuperación, lo cierto es que se tramitó uno de opción siguiendo el cauce legal adecuado y con el consentimiento del promotor, quien suscribió el acta correspondiente. En consecuencia, una vez acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, el asiento se practicó correctamente.

V.- Otra cosa es lo que se refiere a la pretensión planteada por la hija del solicitante, quien instó la obtención de la nacionalidad española al amparo del supuesto contemplado en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, nacionalidad que le fue denegada por no cumplir los requisitos necesarios y que recurrió ante este centro siendo desestimado el recurso por resolución de 8 de febrero de 2011(6ª). En este caso, debe recordarse que contra las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado no cabe recurso alguno (art. 362 RRC), aunque podrá interponerse demanda judicial ante el juzgado de primera instancia correspondiente.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (16ª).

VII.1.2.- Supresión en una inscripción de nacimiento de la circunstancia relativa al lugar de nacimiento a efectos legales, distinto del lugar real en que ocurrió.

*Es correcta la inscripción de nacimiento realizada en el registro civil correspondiente al domicilio de los progenitores, distinto del lugar real de nacimiento, siempre que la solicitud se formule de común acuerdo por los representantes legales del nacido. En dicha inscripción se considerará a todos los efectos legales que el lugar de nacimiento del inscrito es el municipio en el que se haya practicado el asiento (art. 16.2 LRC).*

En el expediente sobre rectificación de inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado contra auto de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 17 de diciembre de 2008 en el Registro Civil de Zaragoza, Doña M<sup>a</sup> T. y Don J-I. solicitaban la rectificación de la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad practicada en el Registro Civil de Zaragoza para que se suprimiera la circunstancia que consta en dicho asiento relativa a que el lugar de nacimiento de la inscrita a todos los efectos es Z. alegando que el lugar real en que tuvo lugar el nacimiento es P. y que si hubieran sido advertidos en su momento de los efectos en este punto de la práctica de la inscripción en Z. habrían solicitado que dicha inscripción se realizara en el Registro Civil de Pamplona. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento el ... de ... de 1999 de M. cuestionario de declaración de datos para la inscripción firmado por ambos progenitores en el que figura el domicilio común de estos radicado en Z. certificado de cambio de domicilio del padre fechado en 1997, certificado hospitalario de no haber promovido la inscripción de la menor en el Registro Civil, declaración jurada del padre de no haber promovido tampoco la inscripción en el Registro Civil de Pamplona y volante de empadronamiento familiar en Z. donde consta el alta en el domicilio actual del padre en 1996 y de la madre en 2002.

2.- Ratificados los interesados y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dictó auto el 17 de febrero de 2009 denegando la solicitud realizada porque la hoja de declaración de datos para la inscripción aparece firmada por ambos progenitores, habiéndose cumplido los requisitos del artículo 16.2 de la Ley del Registro Civil (LRC).

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso alegando que la inscrita nació en P. donde en ese momento estaba empadronada su madre y que, debido a complicaciones en su estado de salud, fue trasladada a Z. y posteriormente a M. por lo que se procedió a inscribir a la niña en Z. con el fin de que figurara cuanto antes en el libro de familia para realizar los trámites necesarios pero que la voluntad de ambos progenitores era que la menor figurara como nacida en P. a todos los efectos y que, en cualquier caso, no se cumplieron los requisitos del artículo 16.2 LRC porque la firma que aparece al lado de la del padre en la declaración de datos para la inscripción no es la de la madre, desconociendo los recurrentes a quién pertenece. La progenitora alega, además, que sí rellenó personalmente y firmó un impreso con los datos para la inscripción pero que la observación acerca de la consideración a todos los efectos legales de que el lugar de nacimiento es Z. se añadió después por otra persona sin su consentimiento.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. 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 la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 16, 41, 92, 93 y 95 de la Ley del Registro Civil; 163, 164 y 297 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 18-2ª de mayo de 2002; 21-3ª y 4ª de abril de 2003; 20-1ª de octubre de 2005; 19-3ª de mayo de 2008 y 5-1ª de febrero de 2010.

II.- Se pretende la supresión en la inscripción de nacimiento de la hija de los promotores en el registro civil de su domicilio de la mención relativa a que el lugar de nacimiento de la inscrita, a todos los efectos legales, es aquel en que se practicó la inscripción alegando que la intención de ambos progenitores siempre fue que su hija constara como nacida en P. y que, además, faltó el consentimiento de la madre para que el asiento se practicara en el registro del domicilio. Según la documentación incorporada al expediente, la menor nació en P. y la inscripción se promovió en Z. donde se hallaban domiciliados los padres.

III.- La posibilidad de inscribir un nacimiento acaecido en España, por declaración dentro de plazo, en el registro civil del domicilio de los padres -y no, como es la regla general, en el registro correspondiente al lugar del nacimiento- requiere la concurrencia de las condiciones previstas por el artículo 16, apartado 2, de la Ley del Registro Civil, en su redacción por la Ley 4/1991, de 10 de enero (cfr. también art. 68 RRC redactado por el Real Decreto 1063/1991, de 5 de julio). Esta posibilidad está subordinada, fundamentalmente, a la solicitud conjunta de los representantes legales del nacido, que, según se desprende de la documentación contenida en el expediente, existe en este caso, pues consta la firma de ambos en el cuestionario de declaración de datos para la inscripción, en el que también figura que el domicilio común radica en Z. Las alegaciones formuladas en el sentido de que la firma de dicho documento no corresponde a la madre no pueden tenerse en cuenta porque entrar a valorar la autenticidad de una firma excede el ámbito de un expediente gubernativo, bastando en esta instancia la constatación, como sucede en este caso, de una apariencia razonable de autenticidad. Lo mismo cabe decir en relación con la supuesta incorporación de la circunstancia que se discute por parte de una persona ajena a los padres con posterioridad a la firma del documento y, en cuanto al dato de que la madre figurara circunstancialmente empadronada en P. en el momento del nacimiento, no es ese un elemento determinante para invalidar el asiento en tanto que el certificado de empadronamiento no está contemplado ni como prueba exclusiva del domicilio ni como prueba privilegiada de este fuera del ámbito administrativo, estando definido el domicilio a efectos civiles en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual "el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual" y lo cierto es que en ningún momento ha sido negado ni rebatido que los padres tenían su domicilio común efectivo en Z. independientemente de que la madre no figurara empadronada en dicha ciudad hasta 2002.

IV.- Por expediente gubernativo sólo pueden suprimirse "los asientos no permitidos o cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal" (art. 95-2º LRC). En el caso que nos ocupa la circunstancia que se pretende suprimir es un asiento permitido (último inciso del artículo 16.2 LRC) y de la inscripción practicada no se deduce la nulidad del título. Y, de todos modos, si resultara probado que no se cumplieron los requisitos del artículo 16.2 no procedería suprimir, sin más, la referencia al lugar de nacimiento a efectos legales, sino que debería cancelarse la inscripción practicada en Z. para realizarla en P. por lo que no procede la rectificación pretendida.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Zaragoza.

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (77ª).

### VII.1.2-Rectificación en inscripción de defunción

*La inscripción de defunción de persona desconocida puede completarse en expediente (cfr. art. 281 RRC), pero para ello es imprescindible llegar a la certeza moral de que el difunto inscrito sin identificar es la persona cuyas menciones de identidad se descubren más tarde, certeza que en este caso no se ha obtenido.*

En el expediente para completar una inscripción de defunción remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de León.

### HECHOS

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil de León en fecha 13 de abril de 2010 Don José María Fernández Criado, mayor de edad y domiciliado en dicha población, promueve expediente a fin de que se complete la inscripción de defunción de un hombre desconocido que obra en el Registro Civil de Villadangos (León) con el número 1..., al folio 1...0, tal como se hizo en su día en las actas de los folios 1...3 y 1...8, con inscripción al margen que exprese que el difunto es B. nacido en A. el 6 de marzo de 1887 y asesinado en el monte de V. el 27 de octubre de 1936, exponiendo que hay bibliografía que prueba con suficiente certeza que, junto con otras nueve personas, fue ejecutado sin sentencia en la fecha y el lugar indicados y la correspondencia entre los datos identificativos que constan en la inscripción de defunción y los de este sacerdote y que, aunque no está ligado a él por vínculo que pudiera darle derecho a reclamar que se proceda a exhumaciones, ha conocido la trágica circunstancia de que ni el obispado de A. en el que estaba incardinado, ni su familia han reivindicado su identificación y quisiera que su nombre, lo único que queda de las personas que nos dejan, perdurase en la memoria. Acompaña copia de acta de nacimiento de B-F. actas de defunción de diez hombres desconocidos, al margen de dos de las cuales constan inscritas en 1944 las menciones de identidad del difunto facilitadas por dos testigos, los mismos en ambos casos, en comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Villadangos; y de bibliografía sobre la guerra y la postguerra en León, con títulos tales como "Católicos en el bando rojo", "Paseados" o "Depuración de la enseñanza (1936-1943)", que recogen la trayectoria vital y los últimos días de B.

2.- El Ministerio Fiscal informó que estima que no procede acceder a lo solicitado, toda vez que no resulta debidamente acreditado que la identidad del hombre desconocido al que se refiere la inscripción de defunción se corresponda con la de Don B. y el 14 de septiembre de 2010 el Juez Encargado, considerando que el valor probatorio de la documental aportada no es determinante para concluir de forma indubitada que la inscripción de defunción corresponde a Don B. dictó auto disponiendo denegar la solicitud efectuada.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, aun cuando la antigüedad de los hechos y las circunstancias que concurrieron en los asesinatos hacen ahora imposible aportar pruebas testificales, las documentales y bibliográficas son suficientes para estimar la petición y que el auto dictado, por no suficientemente razonado, le produce indefensión.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, a la vista de las alegaciones expuestas en el escrito de recurso, interesó su desestimación y la confirmación del auto apelado, suficientemente motivado al expresar claramente cuál es la razón por la que se deniega la solicitud, 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 2, 35, 81, 86 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 278, 280, 281, 282 y 296 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y la resolución de 1 de diciembre de 1994.



II.- Se intenta en este expediente que la inscripción de defunción por muerte violenta de un hombre desconocido, practicada en V. el 28 de octubre de 1936 por orden judicial, sea completada con marginal en la que figuren nombre y apellidos, fecha y lugar de nacimiento y filiación. El Juez Encargado, considerando que el valor probatorio de la documental aportada no es determinante para concluir de forma indubitada que la inscripción de defunción corresponde a la persona que el promotor aduce, dispuso denegar la solicitud efectuada mediante auto de 14 de septiembre de 2010 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Por expediente pueden completarse inscripciones firmadas con datos y circunstancias no conocidos en la fecha en que se practicaron (cfr. 95-1º LRC y 296 RRC) y, con respecto a la menciones de identidad desconocidas, el artículo 281 del Reglamento prevé que se suplían con señales o defectos de conformación, edad aparente o cualquier otro dato identificador y que los vestidos, papeles u otros objetos encontrados con el difunto se reseñen por diligencia en folio suelto. En este supuesto singular, que coincide con el examinado, puede completarse la inscripción "en virtud de sentencia, expediente gubernativo u orden de la autoridad judicial" (art. 281, III RRC).

IV.- Para que la inscripción de defunción de persona desconocida pueda completarse en virtud de expediente es imprescindible la certeza moral de que el difunto inscrito sin identificar es la persona cuyas menciones de identidad se descubren más tarde. Así consta que ocurrió, en fechas más próximas a los hechos, con dos de diez hombres desconocidos fallecidos en día, hora, lugar y circunstancias idénticos, tras obtenerse prueba de la identidad del difunto por declaración de dos testigos, pero con respecto a la inscripción de defunción que motiva este expediente, no se ha logrado tal convicción puesto que la documental aportada, si bien pone de manifiesto coincidencias, no tiene valor probatorio determinante para poder concluir de forma indubitada que el hombre anónimo de la inscripción de defunción es Don B. La misma certeza, con exclusión de toda duda racional, requerida para inscribir fuera de plazo la defunción de una persona cuyo cadáver ha desaparecido o ha sido inhumado (cfr. art. 86 LRC y 278 RRC) ha de existir cuando se trata de completar mediante expediente una inscripción de defunción con las menciones de identidad en su momento omitidas.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de León.

## **VII.2.- Cancelación**

### VII.2.1.- Cancelación de inscripción de nacimiento

#### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (162ª).**

VII.2.1.- Cancelación y traslado de inscripción de nacimiento.

*No prospera el expediente de cancelación de inscripción de nacimiento al no quedar acreditada la necesidad alegada por el promotor de practicar una nueva inscripción para mayor claridad del contenido registral.*

En el expediente sobre cancelación y práctica de una nueva inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Mérida.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 17 de febrero de 2010 en el Registro Civil de Mérida, Don Ju-P. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la eliminación de las marginales de rectificación de error practicadas en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad y la práctica de una nueva inscripción con los datos correctos, para mayor claridad, toda vez que los errores corregidos por medio de marginales fueron causados de oficio por el registro que practicó la inscripción. Adjuntaba a su solicitud la siguiente documentación: DNI de los promotores, certificado de empadronamiento, libro de familia e inscripción de nacimiento en M. el ... de ... de 2008 de J. con marginal de rectificación de error para hacer constar el lugar de nacimiento correcto de ambos progenitores y otra marginal posterior para hacer constar que el nombre del padre reflejado en la primera rectificación no es correcto y que su nacionalidad es española y no alemana como se consignó en un principio.

2.- Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 20 de abril de 2010 denegando la pretensión por no concurrir los presupuestos necesarios.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la inscripción actual puede dar lugar a confusiones por parte de otros organismos cuando se recabe información del asiento con ocasión de trámites futuros y apreciando además un nuevo error en el sentido de que la segunda rectificación indica que la mención que se rectifica es la atribución al padre del nombre de Ju-A. cuando lo cierto es que el nombre que se le atribuyó incorrectamente en dicha primera rectificación fue Jo-A.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Mérida 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 305 a 307 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones de 23 de diciembre de 2000, 14-1ª de mayo de 2004, 10-2ª de julio de 2008 y 16-3ª de noviembre de 2011.

II.- Se pretende la cancelación por expediente de una inscripción de nacimiento en la que constan dos marginales sucesivas de rectificación de errores. El promotor alega que procede la práctica de una nueva inscripción para mayor claridad del contenido del asiento basándose en el artículo 307 RRC. Contra el auto de denegación de la solicitud se interpuso el recurso objeto de esta resolución.

III.- De acuerdo con el contenido de los artículos 305 y 306 RRC, la inscripción de una resolución de rectificación ha de practicarse en el folio registral al que se refiere dicha resolución y determinará la expresión o concepto que se modifica con referencia a la inscripción rectificadora.

IV.- Es cierto que el artículo 307 RRC permite, excepcionalmente y para mayor claridad, que se cancele totalmente el antiguo asiento y se extienda otro nuevo si la resolución así lo ordena. Pero en este caso la resolución se ha limitado a ordenar la corrección del asiento para hacer constar los datos correctos tomándose nota marginal de lo resuelto. Por otro lado, no se aprecia que concurren en este momento las razones de mayor claridad que justifican el mecanismo excepcional de la cancelación total.

V.- Por último, el promotor introduce en el recurso una nueva causa petendi sobre un error en la consignación de su nombre en la segunda marginal de rectificación cuando esta se refiere a la primera. La resolución de esa cuestión por parte de este centro requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro, debiendo limitarse la presente resolución al objeto de la solicitud inicial.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Mérida.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (32ª).**

VII.2.1.- Cancelación de inscripción de nacimiento.

*Procede la cancelación de la inscripción de nacimiento del promotor en España al estar basada en un título manifiestamente ilegal, sin que resulte acreditado que el inscrito cumpliera los requisitos establecidos para optar a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Caracas (Venezuela).

#### **HECHOS**

1.- Tras suscribir acta de opción a la nacionalidad española en virtud del apartado segundo de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Caracas (Venezuela) el 31 de agosto de 2009, se practicó en dicho consulado la inscripción de nacimiento de Don A-A.

2.- El 14 de septiembre de 2009 el padre del Sr. H. solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español alegando ser hijo de español de origen nacido en España. Dicha inscripción fue denegada por el encargado del registro consular por no resultar acreditada la filiación respecto de un ciudadano español, ya que el supuesto progenitor español, que contrajo matrimonio con su madre en 1969, no era en realidad el padre biológico del solicitante, que había nacido en 1955, a pesar de que con motivo del mencionado matrimonio aquel reconoció a los hijos de su cónyuge como propios y así se reflejó en el Registro Civil venezolano.

3.- Como consecuencia de lo anterior, el encargado del registro puso en marcha un expediente gubernativo para cancelar la inscripción de nacimiento del Sr. H. una vez conocido que no es nieto de español, expediente que concluyó, previo informe favorable del ministerio fiscal, con auto de 30 de junio de 2010 acordando la cancelación de la inscripción por no resultar acreditada la nacionalidad española del inscrito. Constan en el expediente, entre otros, los siguientes documentos: cédula de identidad del interesado, publicación de la adquisición de la nacionalidad venezolana en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela el 31 de marzo de 1958 del ciudadano español B. acta de matrimonio del anterior con Mª V. celebrado el 9 de marzo de 1969 donde consta que ambos "legitiman por subsiguiente matrimonio a los hijos habidos durante su unión concubinaria", entre los cuales figura el padre del interesado en este expediente, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de A-F. (tío del promotor),

inscripción de defunción venezolana de B. varios documentos relativos a la llegada desde España y la estancia en Venezuela de B. y testimonio del expediente seguido en su día para la inscripción de nacimiento de A-A. en virtud de la DA 7ª de la Ley 52/2007.

4.- Notificada la resolución de cancelación, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que su abuelo vivió en unión no matrimonial con su abuela desde 1958, ejerciendo desde entonces la patria potestad sobre el padre del recurrente y su tío A-F. a quienes finalmente reconoció como hijos suyos cuando contrajo matrimonio con en 1969, sin que aquellos hubieran conocido otro progenitor.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Caracas se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código civil (CC.); 15, 16, 23 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 297 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001, 7-7ª de septiembre de 2002, 8-2ª de septiembre y 5-2ª de octubre de 2004, 22-1ª de mayo y 21-4ª de septiembre de 2007, 14 de febrero de 2009 y 2-48ª de septiembre de 2011.

II.- El promotor, nacido en Venezuela en 1989, instó en 2009 la inscripción de nacimiento en España y opción a la nacionalidad española en virtud de la Disposición Adicional 7ª, apartado 2º, de la Ley 52/2007, por ser nieto de un ciudadano español. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, el encargado del registro inició el procedimiento de cancelación del asiento una vez comprobado, con motivo del expediente de inscripción de nacimiento instado por el padre del interesado para inscribir su propio nacimiento como hijo de español, que no resulta acreditado que el abuelo del inscrito fuera español, dado que, según se desprende de la documentación aportada y de las declaraciones de los interesados, el ciudadano español que se casó con su abuela no era en realidad el progenitor de los hijos nacidos antes de 1958, aunque así figure, tras el reconocimiento realizado con motivo de la celebración del matrimonio de la pareja en 1969, en el acta venezolana correspondiente.

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 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, pues, además de los datos que se desprenden del expediente relativo al padre del recurrente -también objeto de recurso y resolución por parte de este centro- el propio interesado reconoce que el ciudadano español que contrajo matrimonio con su abuela en 1969 inició la relación con esta última en 1958, tres años después del nacimiento su padre, y aunque declara que ejerció la patria potestad sobre los dos hijos ya nacidos, ello no implica que fuera el padre biológico de estos a pesar de que conste el reconocimiento realizado en Venezuela.

IV.- La nacionalidad española del abuelo no podía pues servir de base para que el nieto optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (225ª).**

VII.2.1.- Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

*Procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción de un menor nacido de madre boliviana y padre desconocido, una vez acreditado que no se cumplían los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1.c) del Código civil.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del Encargado del Registro Civil de Madrid.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito remitido al Registro Civil de Madrid el 23 de abril de 2009, Doña L., solicitó que se declarara con valor de simple presunción la nacionalidad española de su hijo, M-L. nacido en M. el ... de ... de 2009, en base al artículo 17.1.c) del Código Civil. Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Madrid dictó auto de fecha 5 de mayo de 2009 estimando la pretensión de la interesada, por entender que resultaba de aplicación el artículo 36.2 de la Constitución Política del Estado de la República de Bolivia y el artículo 17.1.c) del CC., procediéndose a extender la anotación correspondiente en la inscripción de nacimiento.

2.- El 19 de enero de 2010, el Ministerio Fiscal interesa el inicio del procedimiento de cancelación de la anotación practicada, ya que en el momento del nacimiento del interesado estaba en vigor, desde el 7 de febrero de 2009, la nueva constitución Política de Bolivia que, según su artículo 141, establecía que “son bolivianos y bolivianas por nacimiento [...] las personas nacidas en el extranjero, de madre boliviana o de padre boliviano”, por lo que no procede la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción al no resultar de aplicación el artículo 17.1.c) del Código Civil, previsto para evitar situaciones de apatridia de origen. El Encargado del Registro Civil de Madrid, por providencia de fecha 23 de febrero de 2010, promueve expediente de cancelación de la anotación de nacionalidad española del menor interesado, con la finalidad de dejar sin efecto la inscripción marginal realizada. Se procede a la notificación del expediente a la promotora el 7 de abril de 2010, que presenta escrito de alegaciones en el que solicita que se mantenga la nacionalidad española de su hijo. Posteriormente, el Ministerio Fiscal emite informe favorable y el 17 de mayo de 2010, el Encargado del Registro Civil dicta auto acordando la cancelación total del asiento marginal de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española en su día practicada.

3.- Notificada la resolución a la promotora, presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su solicitud.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, interesa la desestimación del recurso y el Encargado del Registro Civil se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 26, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 94, 163, 164, 297 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) ; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia



de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, las Circulares de 16 de diciembre de 2008 y 21 de mayo de 2009; y las resoluciones de 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de enero de 2009; 1-2ª de febrero de 2010.

II.- Se pretende por la promotora, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la anotación marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo, M-L. La declaración de nacionalidad fue inscrita en el Registro Civil y, posteriormente, se inició expediente por el Encargado del Registro para cancelar dicha anotación, al ostentar el menor *ius sanguinis* la nacionalidad boliviana por su madre, que finalizó con el auto objeto del recurso.

III.- Inicialmente, la promotora intentó que se declarara, con valor de simple presunción, la nacionalidad española de origen de un niño nacido en España en 2009, hijo de madre boliviana nacida en Bolivia y padre desconocido. La petición se basaba 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. 17.1.c del Código civil).

IV.- Tal como expone la Circular de este Centro Directivo de 21 de mayo de 2009, desde la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana, el 7 de febrero de 2009, cuyo artículo 141 establece que “son bolivianos y bolivianas por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano” ha tenido lugar una modificación del criterio de ésta Dirección General en materia de atribución de la nacionalidad a los hijos de bolivianos nacidos en España. En efecto, con anterioridad a dicha reforma se consideraba que aquellos no adquirían automáticamente, por el solo hecho del nacimiento, la nacionalidad boliviana, la cual sólo podía adquirirse por un acto posterior, y que se daba entonces una situación de apatridia originaria en la que se imponía la atribución de la nacionalidad española *iure soli*. No obstante, ahora la nacionalidad boliviana queda ampliada a los nacidos en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano, a tenor del artículo 141 de la Nueva Constitución Política de Bolivia, que pasa a un régimen de atribución de la nacionalidad *ius sanguinis*. Siendo la redacción de este precepto clara e incondicionada, debe interpretarse que los padres no ostentan un derecho a que sea atribuida, o no, la nacionalidad boliviana a los hijos a través de la inscripción en los Libros del Registro de Nacimientos, sino que este trámite constituye una mera formalización de la adquisición. No se da, pues en este sentido, una situación de apatridia originaria que justificaría la atribución *iure soli* de la nacionalidad española, por lo que procedería la cancelación de la anotación sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción de la inscripción de nacimiento del menor.

V.- Todo ello sin perjuicio, de que la promotora pueda instar la adquisición de la nacionalidad española por residencia de su hijo, siempre que se acredite el cumplimiento de los requisitos legales establecidos, de acuerdo con el artículo 22 del Código civil, teniendo en cuenta el plazo de residencia legal de un año (art. 22.2.a) CC) al haber nacido el menor en territorio español.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Único de Madrid.

## Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (3ª).

### VII.2.1.- Cancelación y traslado de inscripción de nacimiento

*La inscripción de nacimiento en el registro civil correspondiente al domicilio de los progenitores, distinto del lugar real de nacimiento, requiere que la solicitud se formule de común acuerdo por los representantes legales del nacido (art. 16.2 LRC).*

En el expediente sobre cancelación y traslado de 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 de Ávila.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 12 de marzo de 2009 en el Registro Civil de El Tiemblo (Ávila), Don E. y Doña M. ambos con domicilio en El T. solicitaban la cancelación de la inscripción de su hija menor de edad practicada en dicho registro y su traslado al Registro Civil de Madrid por ser este el lugar en que se produjo el nacimiento, si bien el domicilio de los padres se encuentra en la localidad de El T. alegando que en el momento de practicarse la inscripción no fueron informados de las consecuencias jurídicas de realizar la inscripción conforme a lo estipulado en el artículo 16.2 de la Ley del Registro Civil y que, en cualquier caso, no se requirió el consentimiento de ambos progenitores, tal como exige el citado artículo para poder inscribir un nacimiento en lugar distinto de aquel en que ha ocurrido. Por otra parte, se advertía de la existencia de errores en la inscripción, en tanto que consta como lugar de nacimiento de la inscrita El T. cuando lo correcto es M. y en el apartado de observaciones se omite la referencia a que la inscripción se realizó conforme al artículo 16.2 LRC y que, por tanto, a todos los efectos legales, el lugar de nacimiento es el lugar en el que se practica la inscripción. Se aportaba la siguiente documentación: certificado del centro sanitario de M. de no haber promovido la inscripción de la hija de la Sra. M. nacida en 2009; inscripción de nacimiento en El T. (Á) el... de... de 2009 de N. hija de E. y de M. cuestionario de declaración de datos para la inscripción firmado por el padre y volantes de empadronamiento en El T. de ambos progenitores.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Ávila, competente para su resolución, y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado dictó auto el 14 de mayo de 2010 acordando la rectificación de la inscripción para hacer constar que el lugar de nacimiento de la inscrita es el Hospital de La Z de A. (M) y que se considera a todos los efectos como lugar de nacimiento el del domicilio de los progenitores, El T. (Á), pero denegando la cancelación de dicha inscripción.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso reiterando que el promotor instó la inscripción de su hija en el registro de su domicilio sin haber sido informado en ningún momento de las consecuencias jurídicas de practicar la inscripción en lugar distinto de aquel en que se produjo el nacimiento y que, en cualquier caso, no se exigió por parte del registro más declaración que la del padre, habiéndose practicado el asiento, por tanto, sin el común acuerdo de ambos progenitores que exige el artículo 16.2 de la Ley del Registro Civil para estos supuestos.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. El encargado del Registro Civil de Ávila 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 2, 16, 41, 92, 93 y 95 de la Ley del Registro Civil; 163, 164 y 297 del Reglamento del Registro Civil, y, sensu contrario, las resoluciones 18-2ª de mayo de 2002; 21-3ª y 4ª de abril de 2003; 20-1ª de octubre de 2005; 19-3ª de mayo de 2008 y 5-1ª de febrero de 2010.

II.-Se pretende la cancelación de la inscripción de nacimiento de la hija de los promotores en el registro civil de su domicilio y su extensión en el registro correspondiente al lugar real de nacimiento alegando que faltó el consentimiento de la madre para que su hija fuera inscrita en el registro del domicilio, de modo que, de acuerdo a la legislación vigente, la inscripción debe practicarse en el lugar de nacimiento. Según la documentación incorporada al expediente, la menor nació en M. y la inscripción se practicó en El T. (Á), donde están domiciliados los padres.

III.- La posibilidad de inscribir un nacimiento acaecido en España por declaración, dentro de plazo, en el registro civil del domicilio de los padres -y no, como es la regla general, en el registro correspondiente al lugar del nacimiento- requiere la concurrencia de las condiciones previstas por el artículo 16, apartado 2, de la Ley del Registro Civil, en su redacción por la Ley 4/1991, de 10 de enero (cfr. también art. 68 RRC redactado por el Real Decreto 1063/1991, de 5 de julio). Esta posibilidad está subordinada, fundamentalmente, a la solicitud conjunta de los representantes legales del nacido, que, según los documentos incorporados al expediente, no ha existido en este caso, pues solo consta la declaración firmada por el padre.

IV.- Por expediente gubernativo sólo pueden suprimirse “los asientos no permitidos o cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal” (art. 95-2º LRC). En el caso que nos ocupa la nulidad del título se deduce de la inscripción practicada, donde se observan varias irregularidades. Así, en el apartado de observaciones (no en el espacio reservado al efecto), consta que el lugar de nacimiento de la inscrita es M. si bien no figura referencia alguna al artículo 16.2 LRC, a lo que hay que añadir, como se ha señalado en el fundamento anterior, la falta de acreditación del consentimiento de ambos progenitores para poder practicar la inscripción en el lugar del domicilio de estos cuando es distinto del lugar real de nacimiento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: estimar el recurso y proceder a la cancelación de la inscripción de nacimiento practicada en El T. y a la extensión del asiento en el registro correspondiente al lugar de nacimiento de la inscrita.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Avila.

## VIII. PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

### VIII.1.- Cómputo de plazos

VIII.1.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo

#### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (33ª).**

VIII.1.1.-Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre cancelación inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre cancelación de 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 del Juez Encargado del Registro Civil Central

#### **HECHOS**

1.- En fecha 11 de febrero de 2009 fue incoado expediente para la cancelación de la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española practicada relativa a Doña J-C. al haberse advertido error al practicar la inscripción, toda vez que la inscrita no reunía los requisitos exigidos por el artículo 20 del Código Civil.

2.-El Juez Encargado del Registro Civil Central, previo informe del Ministerio Fiscal, dictó auto el 29 de mayo de 2009 acordando la cancelación de la inscripción de nacimiento por haberse practicado ésta por título manifiestamente ilegal.

3.- Notificado el acuerdo a la promotora el 17 de julio de 2009, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 29 de mayo de 2013 presentó escrito de recurso en el Registro Civil Central, procediendo el Encargado del citado registro a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 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 Juez Encargado del Registro Civil Central en auto de fecha 29 de mayo de 2009 acuerda la cancelación de la inscripción de nacimiento de la promotora al haberse practicado por título manifiestamente ilegal. La promotora fue notificada el 17 de julio de 2009, presentando recurso el día 29 de mayo de 2013 en el Registro Civil Central, 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, con indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del acuerdo apelado.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (40ª).**

VIII.1.1-Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre denegación opción a la nacionalidad española

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre denegación de opción a nacionalidad española de una menor remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Pamplona, Don M-Á. solicitaba opción a nacionalidad española en virtud del art. 20.1 b) del Código Civil para la menor I. procediéndose la remisión del expediente gubernativo, junto a la documentación aportada por el promotor en apoyo de su solicitud, al Registro Civil Central al hallarse domiciliado éste en España.

2.-El Juez Encargado del Registro Civil Central, previo informe del Ministerio Fiscal, dictó acuerdo el 22 de mayo de 2012 denegando la solicitud, ya que no quedan acreditados los requisitos exigidos por la ley.

3.- Notificado el acuerdo al promotor el 15 de abril de 2013, y no estando conforme con dicha resolución en fecha 05 de junio de 2013 presentó escrito de recurso en el Registro Civil Central, procediendo el Encargado del citado registro a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 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 Pamplona, pretendiendo la inscripción de nacimiento con marginal de opción a la nacionalidad española de la menor I. no pudiendo ser oída la progenitora al manifestar el promotor que desconoce su paradero. Enviado el expediente gubernativo al Registro Civil Central, con fecha 22 de mayo de 2012 el Encargado de dicho Registro Civil dictó acuerdo por el que denegaba la pretensión del interesado.



El promotor fue notificado el 15 de abril de 2013, presentando recurso el día 05 de junio de ese mismo año en el Registro Civil Central, 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 y con indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del acuerdo apelado.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (4ª).**

VIII.1.1-Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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 del encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular, Doña M. de nacionalidad cubana, instaba el oportuno expediente gubernativo para que se le concediese la inscripción de nacimiento y nacionalidad española por opción de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica, aportando para ello la documentación pertinente que obra en el expediente de la referencia.

2.- Ratificada la interesada y previo informe del ministerio fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 22 de Septiembre de 2011 denegando la inscripción del nacimiento y la consiguiente concesión de la nacionalidad española por considerar que la interesada no reúne los requisitos exigidos en la Ley.

3.- Notificado el auto a la promotora el 26 de Noviembre de 2012, y no estando conforme con dicho auto, en fecha 11 de Enero de 2013, presentó escrito de recurso en el registro del Consulado General de España en La Habana, procediendo el Encargado del citado registro a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 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 del Consulado de España en La Habana (Cuba) pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española para si misma mediante derecho de opción. Con fecha 22 de Septiembre de 2011, el Encargado de dicho Registro Civil dictó auto por el que denegaba la pretensión de la interesada. La promotora fue notificada el 26 de Noviembre de 2012, presentándose recurso el día 11 de Enero de 2013 en el registro general del Consulado de España en La Habana, 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 auto 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del acuerdo apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (132ª).**

VIII.1.1-Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

*Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.*

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 del encargado del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular el 21 de marzo de 2011, Don H-N. de nacionalidad argentina, instaba el oportuno expediente gubernativo para que se le concediese la inscripción de nacimiento y nacionalidad española por opción de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica, aportando para ello la documentación pertinente que obra en el expediente de la referencia.

2.- Ratificado el interesado y previo informe del ministerio fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dictó acuerdo el 11 de julio de 2011 denegando la inscripción del nacimiento y la consiguiente concesión de la nacionalidad española por considerar que el interesado no reúne los requisitos exigidos en la Ley.

3.- Notificado el acuerdo al promotor el 17 de julio de 2012, y no estando conforme con dicho auto, en fecha 28 de agosto de 2012, presentó escrito de recurso en el registro del Consulado General de España en Buenos Aires, Doña S-B. madre del interesado. Con fecha 24 de septiembre de 2012, Don H-N. se ratifica en dicho recurso mediante escrito presentado en el registro de entrada del Consulado procediendo el Encargado del citado registro a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 29 y 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<sup>a</sup> de junio, 17-1<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup> y 18-2<sup>a</sup> de septiembre de 2003, 20-3<sup>a</sup> de febrero de 2004 y 23-1<sup>a</sup> de marzo de 2006; 9-8<sup>a</sup> de Diciembre de 2008; 9-7<sup>a</sup> de Febrero y 29-4<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 22-3<sup>a</sup> de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil del Consulado de España en Buenos Aires pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española para sí mismo mediante derecho de opción. Con fecha 11 de julio de 2011, el Encargado de dicho Registro Civil dictó acuerdo por el que denegaba la pretensión del interesado. El promotor fue notificado el 17 de julio de 2012, presentándose recurso el día 28 de agosto de 2012 en el registro general del Consulado de España en Buenos Aires, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del acuerdo apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

## Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (133<sup>a</sup>).

VIII.1.1. 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 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 La Habana.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el día 25 de Julio de 2011, Don F. instó solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto de fecha 27 de Enero de 2012, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el interesado no acredita los requisitos para obtener la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en la Ley 52/2007, antes citada.

3.- Notificado dicho auto al interesado el día 08 de Octubre de 2012, interpone recurso con fecha 04 de Abril de 2013, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del auto 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 pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007. Con fecha 27 de Enero de 2012 el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto por la que denegaba la pretensión del interesado. El promotor fue notificado el día 08 de Octubre de 2012, presentando recurso el día 04 de Abril de 2013 en el Consulado General de España en La Habana, 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, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

### VIII.2.- Representación

VIII.2.1.- Recurso interpuesto por medio de representante

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (166ª).**

VIII.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

*No es admisible el recurso presentado por un tercero sin que conste la representación.*

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio civil remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por un tercero, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Melilla.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Melilla el 11 de febrero de 2011, el ciudadano español Don H. nacido en Marruecos el 29 de diciembre de 1965, y la ciudadana marroquí Doña S. nacida en Marruecos el 25 de abril de 1973, iniciaban expediente para solicitar autorización para contraer matrimonio civil. Adjuntaban la siguiente documentación: en relación con el Sr. F. certificación literal de nacimiento, en la que consta que adquirió la nacionalidad española por residencia el 6 de mayo de 1991, fe de vida y estado, certificado de matrimonio anterior y fotocopia del DNI; acerca de la Sra. L. extracto de la partida de nacimiento, certificado de residencia, sentencia de divorcio de matrimonio anterior y fotocopia del pasaporte; común, volante de empadronamiento y certificación literal de nacimiento de su hija.

2.- El mismo día se ratifican los interesados y se practica el acta de audiencia a los testigos. Con fecha 2 de mayo de 2011 se realizan las entrevistas en audiencia reservada a los promotores. Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Melilla dictó auto el 27 de abril de 2011 denegando la solicitud por considerar que de las manifestaciones de los contrayentes reflejados en las actas de audiencia se desprende la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución, un tercero que dice actuar en representación de los interesados, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su solicitud.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró que el Auto recurrido debía ser confirmado, impugnando el recurso interpuesto. 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.

5.- Con fecha 8 de febrero de 2013, el Encargado del Registro Civil de Melilla emite informe relativo a que, pese a haber sido intentada notificación por correo a los interesados, quedando aviso de recogida y haberse comunicado telefónicamente con el abogado que interpuso el recurso, no se había recibido ni poder de representación ni autorización alguna otorgada por los interesados a favor de ese tercero.

## 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.- Han pretendido los promotores que se les autorice para contraer matrimonio, dicha solicitud fue denegada por auto del Encargado del Registro Civil de Melilla de fecha 27 de abril de 2011, por considerar que de las manifestaciones de los contrayentes reflejadas en las actas de audiencia se desprende la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial. Contra ese acuerdo se presenta por un abogado recurso, sin aportar poder de representación alguno ni aparecer las firmas de los promotores en el mismo.

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 un abogado, cuando, los interesados al ser mayores de edad, tenían que actuar por sí mismos 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, los promotores hubiesen otorgado formalmente la representación al tercero para que actuase en su nombre.

Por otra parte, se ha procedido a notificar a los interesados por correo certificado para que se ratificasen en el recurso o aportaran el correspondiente poder de representación, quedando aviso de recogida y obrando en el expediente el mencionado justificante de la notificación intentada. Asimismo, el Encargado del Registro Civil informa que se comunicaron telefónicamente con el letrado que interpuso el recurso, pero que hasta la fecha no se ha recibido documentación alguna que acredite la representación.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: no admitir el recurso por falta de representación.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### **VIII.3.- Caducidad del expediente**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 rrc

## **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (169ª).**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

*1º La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la paralización del procedimiento durante más de tres meses y la previa citación del interesado.*

*2º No acreditado por parte del registro que la notificación a los promotores se realizara correctamente, procede retrotraer las actuaciones y continuar la tramitación del expediente de nacionalidad por residencia.*

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 los interesados contra auto de la encargada del Registro Civil de Móstoles (Madrid).

### **HECHOS**

1.- Una vez obtenida la preceptiva autorización, los Sres. A. y N. solicitaron en 2007 en el Registro Civil de Móstoles la nacionalidad española para su hija menor de edad, M. nacida el ... de ... de 2005 en A. y de nacionalidad marroquí. Cumplidos los trámites reglamentarios, la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) dictó resolución el 21 de abril de 2009 por la que se concedía la nacionalidad española a la menor.

2.- La encargada del Registro Civil de Móstoles dictó auto el 10 de junio de 2011 declarando la caducidad del expediente, tal como prevé el artículo 224 del Reglamento del Registro Civil, alegando que se había notificado a los promotores la resolución de concesión el 21 de septiembre de 2010, habiendo transcurrido más de tres meses sin que aquellos hubieran comparecido en el registro para completar el procedimiento de adquisición.

3.- Notificada la resolución anterior, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, en contra de lo señalado en la resolución recurrida, los interesados no tuvieron conocimiento de la resolución de concesión hasta el 31 de octubre de 2011, cuando, ante la ausencia de noticias acerca de su solicitud y tras el intento infructuoso de obtener información por vía telefónica, la madre de la menor acudió al registro para conocer del estado del expediente y se le comunicó el auto de caducidad de este. Por otro lado, se alega que es imposible que la notificación se realizara en la fecha que sostiene el registro porque la familia había cambiado de domicilio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación alegando la falta de interés de los promotores al no haber comunicado un nuevo domicilio a efectos de notificaciones. La encargada del Registro Civil de Móstoles 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, 20-6ª de julio de 2007; 16-4ª de septiembre y 28-8ª de noviembre de 2008; 14-2ª de Abril de 2009 y 13-1ª de Junio de 2011.

II.- La ahora recurrente solicitó, junto con su cónyuge, la concesión de la nacionalidad española por residencia en nombre de su hija menor de edad. Una vez concedida dicha nacionalidad por resolución de la DGRN de 21 de abril de 2009 y tras la supuesta notificación de la concesión el 21 de septiembre de 2010, la encargada declaró la caducidad del expediente por causa imputable a los promotores al no haber comparecido en el registro dentro del plazo de tres meses para completar los trámites pertinentes. Contra este 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 (art. 354, párrafo tercero RRC). En este caso, en primer lugar, no consta que antes de ser declarada la caducidad los promotores hubieran sido notificados del inicio de dicho procedimiento, razón por la cual ya en principio procedería estimar el recurso y retrotraer las actuaciones al momento en que la notificación debió ser realizada. Por otro lado, en la documentación del expediente solo figura un justificante de Correos en el que se comunica la entrega de un envío el 21 de septiembre de 2010 identificado exclusivamente con un número, sin que figure nombre del destinatario, dirección de entrega o datos de quien se hizo cargo de la recogida. Por ello, aunque es cierto que los interesados están obligados a comunicar sus cambios de domicilio durante la tramitación, lo cierto es que no consta acreditado que el registro efectuara la notificación en forma adecuada ni que realizara las actuaciones precisas para agotar los intentos de poner en conocimiento de los interesados la resolución de concesión (constancia certificada del día y hora en que se intentó la notificación, diligencias de averiguación de nuevo domicilio y, en su caso, publicación mediante edictos).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de caducidad recurrida.

2º.- Retrotraer las actuaciones al momento en que los promotores debieron ser notificados de la resolución de concesión de la nacionalidad para su hija menor de edad

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Móstoles (Madrid).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (100ª).**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

*1º La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la previa citación del interesado.*

*2º Examinado el fondo del asunto por razones de economía procesal y para evitar dilaciones desproporcionadas, es conforme a derecho la caducidad que se decreta pasados tres meses desde que un expediente se paraliza por culpa del promotor.*

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 el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Arrecife (Lanzarote).

### **HECHOS**

1.- Por medio de escrito presentado el 22 de enero de 2009 en el Registro Civil de Arrecife, el Sr. H-H. con domicilio en T. (L) y de nacionalidad colombiana, solicitó la nacionalidad española por residencia. Cumplidos los trámites reglamentarios, la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) concedió dicha nacionalidad por resolución de 14 de febrero de 2011 que fue remitida al registro de procedencia para su notificación al interesado.

2.- Consta un acta de comparecencia ante el registro el 15 de marzo de 2011 de una persona que figura identificada únicamente a través de un NIE y un número de teléfono (según dicho documento se trataba de un hermano del interesado) a quien se comunicó la fecha en que el promotor debía comparecer para completar los trámites de adquisición de nacionalidad. Constan asimismo dos diligencias sucesivas fechadas el 30 de mayo y el 23 de junio de 2011 según las cuáles un familiar del interesado (sin identificar) habría comunicado telefónicamente la imposibilidad de este de asistir a la cita en las fechas señaladas. Finalmente, consta una comparecencia del interesado el 17 de enero de 2012 en la que manifiesta que no ha podido presentarse en las citas anteriores porque se encontraba estudiando en su país, en prueba de lo cual aporta pasaporte con los sellos correspondientes, permiso de residencia caducado el 2 de septiembre de 2011 y certificado de matrícula en una universidad colombiana.

3.- Puesto en conocimiento del ministerio fiscal el estado de las actuaciones, se instó un procedimiento de caducidad que finalizó con auto del encargado del registro de 30 de marzo de 2012 declarando la caducidad del expediente por transcurso del plazo señalado en el artículo 224 del Reglamento del Registro Civil.

4.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del notariado alegando defectos en la notificación de la resolución de concesión de la DGRN por parte del Registro Civil de Arrecife y el cumplimiento por el promotor de los requisitos necesarios para la obtención de la nacionalidad.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil de Arrecife emitió informe ratificándose 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.- 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; 3-6ª y 10-2ª de junio de 2009; 9-2ª de febrero, 9-8ª de junio y 19-16ª de noviembre de 2010; 28-1ª de marzo y 2-1ª de noviembre de 2011 y 6-36ª de julio de 2012.

II.- El interesado solicitó la nacionalidad española por residencia en 2009. Notificada la resolución de concesión por parte de la DGRN y no habiendo comparecido ante el registro de su domicilio para completar los trámites de adquisición, el encargado declaró la caducidad del expediente al haber sido paralizado el procedimiento durante más de tres meses por causa imputable al promotor. 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 (art. 354, párrafo tercero RRC). No consta en este caso que antes de ser declarada la caducidad, el promotor hubiera sido notificado del inicio de dicho procedimiento, razón por la cual, en principio, procedería estimar del recurso y retrotraer las actuaciones al momento en que debió ser citado con carácter previo a la declaración sobre la caducidad del expediente. No obstante, dado el tiempo transcurrido desde la solicitud, se estima oportuno, por razones de economía procedimental y para evitar dilaciones desproporcionadas con la causa (arts. 354, párrafo segundo, y 358, quinto, RRC), entrar a examinar el fondo del asunto y dictar el pronunciamiento correspondiente.

IV.- Es cierto que no consta en el expediente la notificación fehaciente al interesado de la resolución de concesión. No obstante, las notificaciones, aun siendo defectuosas, surten efecto siempre que el interesado se dé por notificado, lo que sucede en este caso a la vista del contenido del acta de comparecencia ante el registro de 17 de enero de 2012, donde el recurrente admite que tenía conocimiento de las diferentes citas señaladas por el registro para la práctica de los trámites pertinentes, por lo que puede darse por acreditada como fecha de la notificación la del acta de comparecencia de 15 de marzo de 2011. De acuerdo con lo establecido en el artículo 354 RRC, una vez transcurridos tres meses desde que el expediente se paralice por causa imputable al promotor, cabe iniciar el procedimiento de caducidad y debe, por tanto, confirmarse el auto apelado sin que puedan tenerse en cuenta las alegaciones formuladas puesto que el promotor fue expresamente advertido a través de la resolución de concesión de las consecuencias de su inactividad y, aun teniendo en cuenta las sucesivas prórrogas del plazo otorgadas por el registro (la última cita se fijó para el 23 de septiembre de 2011) lo cierto es que han transcurrido más de 180 días en los que el expediente ha estado paralizado por culpa del promotor sin causa justificada en su momento.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Arrecife (Lanzarote).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (131ª).**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor.

*Es conforme a derecho la caducidad que se decreta pasados tres meses desde que un expediente se paraliza por culpa de los promotores.*

En las actuaciones sobre 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 Móstoles (Madrid).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Brunete (Madrid) el 16 de junio de 2009, Don A. y Doña M. como representantes legales de su hija, N. nacida el ... de ... de 2008 en M. promovieron expediente para la adquisición de la nacionalidad española por residencia de la interesada. Acompañaban la documentación pertinente en apoyo de su solicitud.

2.- Ratificados los promotores se remiten las actuaciones al Registro Civil de Móstoles. Con fecha 14 de julio de 2009, el Encargado del Registro Civil requiere a los interesados para que aporten diversa documentación, constando la notificación del requerimiento el 16 de julio de 2009.

3.- Por providencia de 21 de junio de 2012, el Encargado del Registro Civil acuerda proceder a la caducidad del expediente de conformidad con el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil, al haber transcurrido el plazo legal de 3 meses desde que se efectuó el requerimiento sin que se haya hecho manifestación alguna al respecto. En el expediente consta la notificación de la señalada providencia con fecha 24 de septiembre de 2012.

4.- Notificada la providencia al Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 2 de octubre de 2012, por el que se declara la caducidad del procedimiento.

5.- Notificados los interesados, el Sr. El M. interpuso recurso de apelación solicitando que se proceda a la reapertura del expediente.

6.- Del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, quien no se opuso a la caducidad del expediente por encontrar el auto conforme a Derecho. Seguidamente el Encargado emitió informe reafirmando en la resolución recurrida y remitió el mismo 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 y las Resoluciones de 13 de julio, 3-5ª y 10-2ª de septiembre de 2001; 12 de marzo y 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 y 16-5ª de febrero de 2007; 16-4ª de septiembre y 28-8ª de noviembre de 2008; 14-2ª de Abril de 2009.

II.- Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor el Ministerio Fiscal y las demás partes, podrán pedir que se declare su caducidad, previa citación al promotor (cfr. art. 354, III RRC). En el presente caso, los promotores fueron requeridos para que aportasen determinada documentación necesaria para resolver la solicitud que presentaron. Consta en el expediente la notificación personal del requerimiento y la ausencia de cumplimiento en el plazo de tres meses. Por ello, transcurrido dicho plazo, y habida cuenta de la paralización del expediente por causa imputable a los promotores, se procedió por el Encargado del Registro Civil a declarar la caducidad del expediente (cfr. art. 354, III RRC), lo cual debe estimarse correcto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Móstoles (Madrid).



## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (236ª).**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC.

*Es conforme a derecho la caducidad 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 promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Castellón.

### **HECHOS**

1.- Por medio de escrito presentado el 24 de noviembre de 2006 en el Registro Civil de Castellón, la Sra. L. mayor de edad y de nacionalidad argelina, solicitó la concesión de la nacionalidad española por residencia. Requerida por parte del registro para que aportara documentación complementaria y ante la falta de comparecencia de la interesada, pasados más de tres meses desde la paralización del expediente se instó el procedimiento de caducidad que concluyó con auto de la encargada del Registro Civil de Castellón de 25 de noviembre de 2008 por el que se declaraba dicha caducidad.

2.- Presentado recurso por parte de la promotora contra la declaración anterior, la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) dictó resolución el 11 de abril de 2011 (2ª) estimando la pretensión por no haber sido citada la interesada con carácter previo a la declaración de caducidad y ordenando retrotraer las actuaciones al momento en que debió ponerse en su conocimiento la existencia de un procedimiento de caducidad en marcha.

3.- Desde el Registro Civil de Castellón se intentó la notificación, en un mismo acto, tanto de la resolución de la DGRN como de la existencia de un procedimiento de caducidad, resultando infructuoso dicho intento, según consta en el justificante de correos, por ser la interesada “desconocida” en el domicilio que figuraba en el expediente. Tras las diligencias de averiguación pertinentes, se comprobó que la promotora había trasladado su domicilio a V. y, después de intentar, sin éxito, la notificación por correo postal (“ausente de reparto”, según los justificantes) en la nueva dirección, se resolvió solicitar auxilio judicial al Registro Civil de Valencia para que desde ese órgano se llevara a cabo un nuevo intento de notificación.

4.- No habiendo sido posible tampoco contactar con la interesada, desde el Registro Civil de Valencia se procedió a abrir diligencias para la averiguación de un posible nuevo domicilio, resultando, según consta en informe policial de 4 de noviembre de 2011, que la Sra. B. no residía ya en el domicilio comunicado por el registro de Castellón y no figuraba en el padrón municipal de habitantes, por lo que, notificado el Registro Civil de Castellón, acordó la publicación de edictos en el de Valencia, localidad donde se situaba el último domicilio conocido.

5.- Transcurridos los plazos legales sin noticias de la promotora, la encargada del Registro Civil de Castellón dictó auto el 6 de marzo de 2012 declarando la caducidad por paralización del expediente durante más de tres meses por causa imputable a la interesada.

6.- Ordenada la notificación de la resolución, la citación fue devuelta con indicación de domicilio desconocido, intentándose nuevamente por parte del registro averiguar el domicilio actual.

7.- Finalmente, en comparecencia el 2 de mayo de 2012 ante el Registro Civil de Valencia, se notificó el auto de caducidad a la interesada, quien, a su vez, entregó certificado actualizado de empadronamiento en V. e interpuso recurso contra la caducidad declarada alegando que existía un recurso previo ante la DGRN pendiente todavía de resolución cuyos motivos de presentación daba por reproducidos y que las notificaciones intentadas habían sido defectuosas puesto que constan en el expediente los cambios de domicilio de la recurrente.

8.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Castellón emitió informe ratificándose 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.- 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 promotora inició expediente de adquisición de nacionalidad española por residencia en 2006. Requerida por el registro para que aportara determinada documentación y transcurridos más de tres meses sin haber completado el trámite sin causa justificada por parte de la solicitante, se instó el procedimiento para la declaración de caducidad con informe previo del ministerio fiscal. Declarada finalmente la caducidad, se interpuso recurso ante este centro que fue estimado por resolución de 11 de abril de 2011 (2ª) al no haberse cumplido el requisito de notificación previa de la existencia de un procedimiento de caducidad en marcha. El registro procedió entonces a retrotraer las actuaciones para efectuar dicha notificación junto con el contenido de la resolución de la DGRN y, ante la imposibilidad de realizar el trámite a pesar de los reiterados intentos y diligencias de averiguación instadas, una vez transcurridos los plazos legales se dictó un nuevo auto declarando la caducidad del expediente que es el objeto de este nuevo recurso.

III.- Como ya se recordaba en la resolución anterior, 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 (art. 354, párrafo tercero RRC). En esta ocasión el registro ha intentado por todos los medios a su alcance llevar a cabo la notificación a la interesada tanto de la resolución del recurso que presentó contra el auto de 2008 como de la procedencia de declarar la caducidad a causa de su inactividad. Las alegaciones formuladas no son admisibles toda vez que es obligación de los interesados comunicar al registro los cambios de domicilio, cosa que no consta que haya hecho la recurrente más que con ocasión de la presentación del recurso.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Castellón.

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (5ª).**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

*1º La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la previa citación del interesado.*

*2º Examinado el fondo del asunto por razones de economía procesal y para evitar dilaciones desproporcionadas, es conforme a derecho la caducidad que se decreta pasados tres meses desde que un expediente se paraliza por culpa del promotor.*

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 el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Melilla.

## HECHOS

1.- Por medio de escrito presentado el 14 de abril de 2008 en el Registro Civil de Melilla, el Sr. A. mayor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitó la concesión de la nacionalidad española por residencia. Cumplidos los trámites reglamentarios, el expediente fue remitido a la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) para su resolución, desde donde se remitió oficio solicitando al interesado la aportación de determinados documentos necesarios para continuar la tramitación.

2.- El interesado compareció en el registro el 15 de noviembre de 2010, donde le fue comunicado el contenido del oficio referido. Ante la falta de actividad del promotor, el ministerio fiscal instó el inicio del procedimiento de caducidad el 29 de marzo de 2011, caducidad que fue finalmente declarada mediante auto del encargado del Registro Civil de Melilla de 31 de mayo de 2011.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso alegando que el órgano judicial que debía expedir la copia de los documentos solicitados por la DGRN no tenía registrada en sus archivos la causa correspondiente, por lo que se dirigió por escrito al Registro Civil Central el 30 de junio de 2011 comunicando la imposibilidad de obtener la referida documentación y exponiendo que, de todos modos, se trataba de una causa judicial de 1991, por lo que debe presumirse que la condena fue cumplida o, en cualquier caso, que estaría ya prescrita y que los antecedentes penales a los que dio lugar se encontrarían en condiciones de ser cancelados.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil de Melilla 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; 3-6ª y 10-2ª de junio de 2009; 9-2ª de febrero, 9-8ª de junio y 19-16ª de noviembre de 2010; 28-1ª de marzo y 2-1ª de noviembre de 2011 y 6-36ª de julio de 2012.

II.- El promotor solicitó la nacionalidad española por residencia en 2007. Requerido por parte de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) para que aportara determinada documentación imprescindible para la continuación de la tramitación, ante la inactividad del interesado y previa solicitud del ministerio fiscal, el encargado del registro declaró la caducidad del expediente al haber sido paralizado el procedimiento durante más de tres meses por causa imputable al promotor. 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 (art. 354, párrafo tercero RRC). No consta en este caso que antes de ser declarada la caducidad, el promotor hubiera sido notificado del inicio de dicho procedimiento, razón por la cual, en principio, procedería estimar del recurso y retrotraer las actuaciones al momento en que debió ser citado con carácter previo a la declaración sobre la caducidad del expediente. No obstante, dado el tiempo transcurrido desde la solicitud, se estima oportuno, por razones de economía procedimental y para evitar dilaciones desproporcionadas con la causa (arts. 354, párrafo segundo, y 358, quinto, RRC), entrar a examinar el fondo del asunto y dictar el pronunciamiento correspondiente.

IV.- El interesado fue requerido por medio de oficio de la DGRN fechado el 4 de mayo de 2010 para que aportara determinados documentos. Según consta en diligencia firmada por el promotor, la notificación de dicho oficio se realizó en comparecencia ante el Registro Civil de Melilla el 15 de noviembre de 2010, sin que realizara ningún tipo de alegación o aportara documento alguno ante el registro antes de que se iniciara el procedimiento que dio lugar a la declaración de caducidad. De acuerdo con lo establecido en el artículo 354 RRC, una vez transcurridos tres meses desde que el expediente se paralice por causa imputable al promotor, cabe iniciar el procedimiento de caducidad y debe, por tanto, confirmarse el auto apelado sin que puedan tenerse en cuenta las alegaciones formuladas por el interesado puesto que fue expresamente advertido de las consecuencias de su inactividad e, independientemente del estado de las actuaciones sobre cuyo contenido versaba la solicitud de la DGRN, pudo haber solicitado una prórroga del plazo al registro o un certificado del órgano judicial donde debían constar dichas actuaciones informando del extravío para su incorporación al expediente, lo que hubiera interrumpido el plazo de caducidad.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (6ª).**

VIII.3.1.- Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC.

*1º La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la paralización del procedimiento durante más de tres meses y la previa citación del interesado.*

*2º No acreditado por parte del registro que los intentos de notificación a los promotores se realizaran correctamente, procede retrotraer las actuaciones y continuar la tramitación del expediente de nacionalidad por residencia.*

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 los interesados contra auto de la encargada del Registro Civil de Leganés (Madrid).

### **HECHOS**

1.- Por medio de escrito presentado el 14 de diciembre de 2009 en el Registro Civil de Leganés, la Sra. J del P. mayor de edad y con domicilio en dicha localidad, solicitó autorización para la tramitación de la nacionalidad española por residencia en nombre de su hijo menor de edad M-G. nacido el ... de ... de 1996 y de nacionalidad peruana. Cumplidos los trámites reglamentarios, la encargada del registro dictó auto el 3 de febrero de 2010 autorizando a los representantes legales del menor para tramitar la solicitud de nacionalidad interesada.

2.- Desde el registro se realizó un intento de notificación de la resolución el 20 de marzo de 2010 que resultó infructuoso. Consta en la documentación, asimismo, el texto de un telegrama por medio del cual se citaba a los interesados para que comparecieran ante el registro en octubre de 2010. La encargada dictó otra providencia el 20 de diciembre de 2011 ordenando nuevamente la notificación de la resolución de autorización, dado que no constaba en el expediente acuse de recibo, al mismo tiempo que se citaba a los interesados

para que comparecieran ante el registro el 8 de mayo de 2012 con el fin efectuar la solicitud de nacionalidad por residencia. No consta entre la documentación remitida a este centro el curso dado por el registro a dicha resolución ni, en su caso, la forma en que se intentó su notificación a los interesados.

3.- Puesto en conocimiento del ministerio fiscal el estado de las actuaciones, se instó un procedimiento de caducidad que finalizó con auto de la encargada del registro de 6 de marzo de 2012 por el que se declaraba la caducidad.

4.- La promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del notariado alegando su falta de conocimiento del estado del expediente como consecuencia de las deficiencias de funcionamiento del registro y que en su momento se había presentado toda la documentación necesaria para la tramitación de un expediente de nacionalidad.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Leganés emitió informe ratificándose 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.- 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, 20-6ª de julio de 2007; 16-4ª de septiembre y 28-8ª de noviembre de 2008; 14-2ª de Abril de 2009 y 13-1ª de Junio de 2011.

II.- La ahora recurrente solicitó autorización para la tramitación de la nacionalidad española por residencia en nombre de su hijo menor de edad cuando este contaba con 13 años de edad. Una vez dictado auto concediendo dicha autorización, tras un intento infructuoso de notificación y transcurridos dos años desde la fecha de la resolución, previa solicitud del ministerio fiscal, la encargada declaró la caducidad del expediente por paralización del procedimiento durante más de tres meses por causa imputable a la promotora. Contra este 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 (art. 354, párrafo tercero RRC). En este caso, en primer lugar, no consta que antes de ser declarada la caducidad la promotora hubiera sido notificada del inicio de dicho procedimiento, razón por la cual ya en principio procedería estimar el recurso y retrotraer las actuaciones al momento en que la notificación debió ser realizada. Por otro lado, en la documentación del expediente solo figura un intento infructuoso, fechado el 20 de marzo de 2010, de notificación del auto de autorización, sin que conste que el registro realizara las actuaciones precisas para agotar los intentos de notificación adecuados tanto de la resolución como de las citaciones para comparecer ante el registro (constancia certificada del día y hora en que se intentó la notificación, diligencias de averiguación pertinentes y, en su caso, publicación mediante edictos).

IV.- No obstante, a la vista del contenido del escrito de recurso, conviene también aclarar a los interesados que el expediente iniciado no es el de solicitud de nacionalidad propiamente dicho sino solo el de autorización para tramitar dicha nacionalidad en nombre de un menor, tal como se desprende del contenido del artículo 21 del Código Civil, dado que cuando se inició el procedimiento el interesado era menor de catorce años. Una vez alcanzada esta edad, el menor ya puede solicitar la nacionalidad por sí mismo aunque asistido de sus representantes legales y, obviamente, cumplida la mayoría de edad, es el propio interesado quien debe iniciar el procedimiento.



Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de caducidad recurrida.

2º.- Retrotraer las actuaciones al momento en que la promotora debió ser citada para comparecer ante el registro junto con el menor interesado, por ser este ya mayor de catorce años, e iniciar el expediente de solicitud de nacionalidad.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Leganes.

#### **VIII.4.- Otras cuestiones**

VIII.4.1.- Recursos en los que se aprecia vicio de incongruencia

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (87ª).**

VIII.4.1.-Incongruencia

*Procede la revocación del auto recurrido cuando ha incurrido en vicio de incongruencia por resolver sobre cuestión distinta de la solicitada de manera principal.*

En las actuaciones sobre solicitud de práctica de nota marginal de nombre usado habitualmente en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 26 de octubre de 2009 en el Registro Civil Central, Don A. mayor de edad y con domicilio en M. solicitaba que se hiciera constar en la inscripción de nacimiento de su madre, ya fallecida, la circunstancia de que, a pesar de que el nombre que figura en la inscripción es Ascensión, el que realmente utilizó desde su nacimiento fue Asunción, así como el hecho de que, según su libro de familia, la inscrita había nacido en B. (Guadalajara) el 17 de octubre de 1920, mientras que, según figura en la inscripción practicada en el Registro Civil Central, el nacimiento se produjo el 7 de octubre de 1920 en una localidad francesa. Adjuntaba a la solicitud los siguientes documentos: inscripción de nacimiento practicada en 1981 en el Registro Civil Central de Ascensión nacida el 7 de octubre de 1920 en B-M. (Francia), hija de B. y de J. con marginal de recuperación de nacionalidad española en 1981; libro de familia de M. y Asunción. nacida el 17 de octubre de 1920 en B. hija de B. y de J. inscripción de defunción el 9 de agosto de 2009 de Ascensión . solicitud de nuevo DNI con rectificación de datos erróneos realizada en 1981 por Ascensión . escritura de compraventa otorgada ante notario el 14 de noviembre de 1969 por M. casado con Asunción . escritura de obra nueva otorgada el 6 de abril de 1987 donde figuran citados, entre otros, los consortes M. y Ascensión. inscripción literal de matrimonio celebrado en 1944 en el Registro Civil de Balbacil y certificación en extracto expedida por el Registro Civil de Marranchón (Guadalajara) de M. y Asunción . testimonio del acta de consentimiento para contraer matrimonio suscrita por B. acerca del matrimonio pretendido por su hija Asunción y M. acta de nacimiento francesa de Ascensión, nacida en B-M. (Francia) el 7 de octubre de 1920, hija de B. y de J. y extracto de bautismo en la misma localidad.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Central dictó auto el 29 de marzo de 2010 denegando la rectificación de errores en la inscripción de nacimiento de la madre del promotor relativos al nombre, lugar y fecha de nacimiento de la inscrita por no resultar acreditada su existencia a la vista de la certificación francesa de nacimiento que sirvió de base para la practicada en España.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso alegando que, en efecto, no existe ningún error en la inscripción practicada en el Registro Civil Central y que la petición del promotor no se refería a una rectificación sino a la práctica de una marginal en la inscripción de nacimiento de su madre para hacer constar que la inscrita era conocida como Asunción, tal como figura en algunos documentos oficiales, incluida su inscripción de matrimonio.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, confirmó la resolución dictada. 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 la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 93 y 95 de la Ley del Registro Civil; 137, 296, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil; 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y las resoluciones, entre otras, 10-1ª y 19 de octubre de 1995; 10-1ª de enero, 3 de febrero y 8 de mayo de 1996; 9 de enero de 1997; 2-4ª de enero de 2004, 7-6ª de diciembre de 2007, 19-6ª de septiembre de 2008 y 7-1ª de abril de 2009.

II.- El promotor solicitó que se completara la inscripción de nacimiento de su madre, ya fallecida, con la mención de que la inscrita utilizaba y fue siempre conocida con el nombre de Asunción, a pesar de que el que figura en el Registro es Ascensión. Alegaba que la inscrita nació en Francia, donde habían emigrado sus padres, y que estos, por desconocimiento del idioma no advirtieron que el nombre que se hizo constar en el registro no fue el que ellos pretendían, Asunción, sino Ascensión, mucho más común en Francia, y, dado que en la época no era habitual la expedición de partidas de nacimiento, su madre fue siempre conocida como Asunción, nombre con el que incluso figura en su inscripción de matrimonio celebrado en España, y no se percató de la discrepancia con su nombre oficial hasta que solicitó su inscripción en el Registro Civil español en 1981. La encargada del Registro Civil Central, no obstante, denegó la pretensión por considerar que se trataba de una solicitud de rectificación de errores en la inscripción de nacimiento, sin que la existencia de tales errores hubiera quedado acreditada. El promotor recurrió el auto de denegación alegando que, en efecto, no se trata de ningún error, sino de completar la inscripción de nacimiento para hacer constar que su madre utilizaba un nombre distinto del inscrito.

III.- La encargada del registro, por tanto, entendió que se estaba solicitando una rectificación de errores cuando lo que en realidad se pretende es la práctica de una marginal para completar la inscripción de nacimiento (arts. 95.1º LRC y 296 RRC) y hacer constar por medio de la oportuna nota marginal (art. 137, regla 1ª, RRC) el dato, meramente de hecho, de que la inscrita utilizó en vida un nombre propio distinto del impuesto oficialmente. Las alegaciones del recurrente apuntan, precisamente, a esta incongruencia del auto apelado al no ajustarse a la petición formulada y dicha alegación ha de ser estimada. La congruencia supone un ajuste entre la parte dispositiva de la resolución y las pretensiones de las partes, siendo patente en este caso la desviación entre la causa de pedir (la práctica de una marginal, de la competencia del registro de nacimiento, para completar el asiento y hacer constar el nombre utilizado habitualmente) y la resolución dictada (que se pronuncia sobre una solicitud de rectificación de errores). En consecuencia, el auto dictado debe ser revocado por incongruencia con lo solicitado, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento oportuno en que el registro debió pronunciarse sobre la petición realizada.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Retrotraer las actuaciones al momento en el que el Registro Civil Central debió pronunciarse sobre la solicitud de práctica de nota marginal de nombre usado habitualmente.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado de Registro Civil Central.

VIII.4.2.- Recursos en los que ha decaído el objeto

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (2ª).**

VIII.4.2-Autorización de matrimonio civil

*Habiendo contraído los solicitantes durante la pendencia del recurso matrimonio civil en otra población, se acuerda el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto.*

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 Mislata (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mislata el 28 de agosto de 2009, Don Á. de nacionalidad española, nacido en Valencia el 27 de diciembre de 1977, y Doña G. de nacionalidad boliviana, nacida en B. (Bolivia) el 7 de septiembre de 1986, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor documento nacional de identidad, volante de empadronamiento en M. desde el 1 de mayo de 1996, certificación de inscripción de nacimiento y declaración jurada de soltería y, de la promotora, volante de empadronamiento en el mismo domicilio del promotor desde la misma fecha de la presentación de la solicitud de autorización de matrimonio, pasaporte, certificación de nacimiento y certificado de estado civil, soltera.

2.- Ese mismo día los interesados ratificaron la solicitud y compareció como testigo el padre del promotor, que manifestó que no conocían impedimento legal alguno para la celebración del matrimonio, con fecha 4 de septiembre de 2009 se celebraron las audiencias reservadas.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la concesión de la autorización para contraer matrimonio. Con fecha 26 de enero de 2010 la Encargada dictó auto denegatorio por considerar que, vistas las audiencias y la información obtenida de la situación legal e irregular de la promotora en España, se deduce la verdadera intención del matrimonio proyectado que no sería la propia de la institución, no existiendo por tanto verdadero consentimiento matrimonial.

4.- Notificados los interesados, estos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, mediante representante legal, reiterándose en lo solicitado porque no hay simulación alguna en la intención del matrimonio, añadiendo documento médico relativo al embarazo de la promotora.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se reafirma en su oposición a lo solicitado. La Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

6.- Con posterioridad este Centro Directivo ha tenido conocimiento de que los promotores contrajeron matrimonio civil en B. (Bolivia) el día 11 de diciembre de 2010, que fue inscrito en el Registro Civil del Consulado de España en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) con fecha 30 de marzo de 2011, por transcripción del certificado de matrimonio local y hoja declaratoria de datos firmado por la contrayente. También consta que el duplicado de la inscripción fue remitido al Registro Civil Central, que acordó la cancelación la inscripción por traslado al Registro Civil de Mislata, a petición de parte interesada y, efectivamente consta la inscripción realizada en el Registro Civil de Mislata con fecha 27 de septiembre de 2012.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 46, 73 y 74 del Código civil; 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 2, 16, 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006; y las Resoluciones de 30-1ª de marzo y 12-1ª de junio de 2007.

II.- Una ciudadana boliviana y un ciudadano español promueven en el Registro Civil de Mislata expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España. El 26 de enero de 2010 la Juez Encargada deniega la celebración del matrimonio mediante auto que constituye el objeto del presente recurso. En el momento de examinar el expediente instruido, la resolución dictada y las alegaciones formuladas ha sido conocido por este Centro Directivo que durante la tramitación de la apelación los recurrentes han contraído entre sí matrimonio civil en Bolivia, según la ley local, habiéndose practicado la correspondiente inscripción en el Registro Civil del Consulado de España en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) y posteriormente, por traslado a instancia de parte interesada, en el propio Registro Civil de Mislata.

III.- Por este hecho no resulta necesario ni pertinente analizar en esta instancia las circunstancias y los razonamientos concretos en los que la Encargada ha fundamentado su decisión denegatoria.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: archivar el recurso interpuesto por pérdida sobrevenida de objeto.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Mislata (Valencia).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (69ª).**

VIII.4.2--Opción a la nacionalidad española

*El objeto del recurso ha decaído por haber sido satisfecha la pretensión de la interesada por una vía diferente al procedimiento en curso.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M. contra Providencia del Encargado del Registro Civil de Valencia que declara el Archivo de las actuaciones conducentes a la resolución.

## HECHOS

1.- Con fecha 15 de febrero de 2011, Doña M. presenta escrito ante el Registro Civil de Valencia a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima. La propia interesada adjunta a su solicitud copia de su literal de nacimiento en la que consta la opción a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto por la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, derecho declarado por el Consulado General de España en La Habana (Cuba) el 16 de noviembre de 2009, con prestación del correspondiente juramento por parte de la interesada el 29 de marzo de 2010.

2.- Entendiendo que el objeto de la nueva solicitud de la interesada había sido ya declarado y reconocido por pronunciamiento de otro Registro Civil, el Encargado del Registro Civil de Valencia emite su Providencia de 18 de mayo de 2011, declarando el Archivo de las actuaciones, sin proceder al resto de la tramitación.

3.- Notificada la parte interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- El Encargado del Registro Civil de Valencia emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la Disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5ª), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011.

II.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó Providencia el 18 de mayo de 2011 declarando Archivo de las actuaciones.

III.- La Providencia apelada (recurrible por declarar, antes de la emisión del pronunciamiento solicitado, la finalización del procedimiento instado por la parte actora), basa su argumentación en la constatación de que el derecho cuyo reconocimiento es pretendido por la interesada había sido ya reconocido en un procedimiento preexistente por el órgano competente para tal declaración, esto es el Registro Consular de España en La Habana (Cuba).

IV.- Comprobado que, en efecto, la interesada había visto ya satisfecha la pretensión que da lugar al acto impugnado en un procedimiento previo, hecho que conocía sobradamente la propia interesada, se verifica que la solicitud formulada el 15 de febrero de 2011 ante el Registro Civil de Valencia carecía ya, ab initio, de objeto y fundamento, por lo que, como correctamente entendió el Sr. Magistrado-Juez Encargado, no procedía la remisión de las actuaciones al Registro consular correspondiente al lugar de nacimiento de la interesada para que efectuase un pronunciamiento que ya existía cuando la Sra. P. presentó su nueva instancia.



Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho, con confirmación de la providencia emitida el 18 de mayo de 2011 por el Sr. Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil de Valencia declarando finalización del procedimiento y archivo de las actuaciones.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Valencia.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (78ª).**

VIII.4.2-Archivo de expediente de consolidación de la nacionalidad española.

*Procede acordar el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto, al haber obtenido el recurrente, Ministerio Fiscal, la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el Ministerio Fiscal contra Auto de la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

#### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, con fecha 24 de abril de 2008, Don D. nacido según él el 13 de julio de 1960 en S. (Sáhara Occidental, solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: Permiso de residencia en España en la que aparece nacido en El A. el 13 de julio de 1962, de nacionalidad marroquí y con domicilio en Las P de G C. Certificado de concordancia de nombre expedido por el Servicio de Registro Civil del Consulado del Reino de Marruecos en las Palmas de Gran Canaria, en el que constan hasta 4 identidades del interesado, con diferentes lugares y fechas de nacimiento, así como que es titular de pasaporte marroquí, Certificación de Familia expedida por el Registro Civil del Aaiún en 1973 correspondiente a su padre y sus hijos de 2 matrimonios diferentes en el que aparece el interesado y Libro de Escolaridad del promotor expedido en 1977 en el que consta que nació en S. el 15 de diciembre de 1965.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó Auto, con fecha 9 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución al promotor y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución, que no deberían haber producido la inscripción de nacimiento con declaración de la nacionalidad española. De este recurso se dio traslado al interesado a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes, lo que hizo a través de letrado que no acreditaba su representación legal.

4.- Consta a este Centro Directivo que al promotor le fue denegada una solicitud anterior con la misma pretensión por el Registro Civil de Molina de Segura, denegación confirmada en vía

de recurso con fecha 11 de diciembre de 2007. Consta también que con fecha 21 de octubre de 2011 se procedió a la cancelación total de la inscripción principal de nacimiento del Sr. M. por resolución de la Encargada del Registro Civil de Córdoba tras el correspondiente expediente.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las Resoluciones de 13-3ª de octubre de 2006 y 25-1ª de febrero de 2008.

II.- El interesado, mediante escrito de 24 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de Córdoba la consolidación de la nacionalidad española, al haber nacido en 1960 en el Sáhara Occidental según él, aunque la diversidad de datos ha quedado de manifiesto en el expediente, y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil dictó el auto ya citado de fecha 9 de mayo de 2008 declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este Auto constituye el objeto del presente recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal en solicitud de dejar sin efecto la inscripción de nacimiento realizada y la declaración de nacionalidad española que la acompañaba.

III.-Una vez dictado y notificado el auto y presentado el recurso la competencia para conocer y resolver corresponde a esta Dirección General, que debe resolver y pronunciarse sobre la procedencia de inscribir el nacimiento y declaración de nacionalidad española de origen del interesado, no obstante con posterioridad se ha tramitado en el propio Registro Civil de Córdoba expediente que concluyó con Resolución de la Juez Encargada por la que debía procederse a la cancelación total de la inscripción principal de nacimiento de D.- por lo que la pretensión del Ministerio Fiscal al formular su recurso resulta satisfecha al margen del procedimiento previsto para el mismo (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC), por lo que procede acordar el archivo del expediente por carencia sobrevenida del objeto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: que no ha lugar a resolver el recurso presentado, por haber decaído su objeto, y propone acordar el archivo de las actuaciones.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Córdoba.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (80ª).**

VIII.4.2-Archivo de expediente de inscripción de matrimonio por pérdida sobrevenida de objeto

*Inscrito el matrimonio por el Registro consular actuante durante la pendencia del recurso, se acuerda el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto.*

En el expediente sobre inscripción de matrimonio civil celebrado en el extranjero remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra Acuerdo de 18 de abril de 2011 de la Sra. Canciller Encargada del Registro Civil consular de Cartagena de Indias (Colombia).

## HECHOS

1.- El 22 de noviembre de 2010, Don J. de nacionalidad española, nacido en L. (J) el 18 de octubre de 1940, presentó ante el Registro Civil consular de Cartagena de Indias (Colombia) impreso de declaración de datos para la transcripción de matrimonio civil celebrado el día 26 de octubre de 2010 ante la Notaría Única de Juan de Acosta, Atlántico (Colombia), con Doña N-M. de nacionalidad colombiana, nacida en S, C. (Colombia) el 17 de junio de 1962. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propio, pasaporte español, literal de nacimiento; y, de la interesada, pasaporte y certificación de nacimiento.

2.- Observadas inicialmente algunas inconsistencias en el expediente y, en particular, en las audiencias reservadas de los contrayentes, y previo informe del Ministerio Fiscal, que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio, la Encargada del Registro Civil consular de Cartagena de Indias (Colombia), dictó, con fecha 18 de abril de 2011, Acuerdo por el que se denegaba la solicitud de inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución, la parte interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- Durante las actuaciones correspondientes a la notificación del auto impugnado y la tramitación del recurso, ha podido comprobarse que el Registro civil consular de Cartagena de Indias, con fecha 23 de abril de 2012, ha procedido a la inscripción del matrimonio de los actores.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las Resoluciones de 13-3ª de octubre de 2006 y 25-1ª de febrero de 2008.

II.- Los interesados contrajeron matrimonio por poder *lex fori* en Colombia y seguidamente instaron su inscripción en el Registro Civil consular de Cartagena de Indias (Colombia). La Encargada dictó en fecha 18 de abril de 2011 auto denegatorio cuya impugnación por la parte interesada, constituye el objeto del presente recurso.

III.- Una vez dictado el mencionado Acuerdo, notificado, y presentado el recurso por la parte interesada, se ha verificado que el Registro actuante ha inscrito finalmente el matrimonio que suscita la controversia reflejada en las presentes actuaciones.

IV.- Por este hecho, no se considera necesario entrar a examinar en esta instancia las circunstancias y hechos concretos en los que la Encargada fundamentó en su momento su decisión denegatoria ya que, obtenida la satisfacción de la pretensión de los interesados por vía diferente a la resolución del recurso, éste ha perdido sobrevenidamente su objeto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: archivar el recurso interpuesto por pérdida sobrevenida de objeto.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (91ª).

VIII.4.2.- Decaimiento del objeto. Autorización para solicitar la nacionalidad española por residencia para un menor.

*Obtenida la pretensión principal de la promotora en vía registral, no cabe recurso por haber decaído su objeto.*

En las actuaciones sobre solicitud de autorización para promover un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de un menor remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil de Madrid.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 4 de septiembre de 2009 en el Registro Civil de Madrid, Doña M. R. mayor de edad y con domicilio en M. solicitaba autorización para promover un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia en nombre de un menor de edad cuya tutela ostentaba en régimen de acogimiento. Constan en el expediente, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de residencia en España y pasaporte marroquí del menor interesado, certificado de empadronamiento, acta marroquí de ejecución de asignación de la kafala (acogimiento) de un niño abandonado a la promotora del expediente, acta de nacimiento en Marruecos el ... de ... de 2006 de I. y certificado de nacionalidad marroquí del anterior.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 5 de noviembre de 2009 denegando la solicitud formulada porque la promotora carece de legitimación al no ostentar la patria potestad sobre el menor interesado.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso alegando que el menor es un niño abandonado cuya tutela ejerce la recurrente en virtud del acogimiento (kafala) obtenido de las autoridades marroquíes y reconocido por la Comunidad de Madrid. Con el recurso se presentó copia de la sentencia marroquí por la que se declaró al menor en situación de abandono, auto de autorización de acogimiento, autorización de salida del menor del territorio de Marruecos y certificado de conformidad de la Comunidad de Madrid para la tramitación de una autorización de residencia temporal por reagrupación familiar.

4.- Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil de Madrid remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) para su resolución.

5.- Requerida la interesada por parte de la DGRN para que aportara determinada documentación, comunicó que había obtenido la adopción del menor, según consta en auto del Juzgado de 1ª Instancia nº \_6 de Madrid de 1 de septiembre de 2010 cuya copia se adjuntó al expediente, por lo que aquel ya ostenta la nacionalidad española.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de octubre de 2006, 25-1ª de febrero, 1-2ª de julio y 24-10ª de noviembre de 2008 y 11-3ª de noviembre de 2009.

II.- La promotora solicitó autorización para tramitar la nacionalidad española por residencia de un menor de nacionalidad marroquí cuya tutela ejercía en régimen de acogimiento concedido

por las autoridades marroquíes, siendo denegada su pretensión al apreciar el encargado del registro falta de legitimación en tanto que la solicitante no tenía la patria potestad sobre el interesado. La resolución dictada constituye el objeto del recurso presentado.

III.- No obstante, con ocasión de la solicitud de determinada documentación relativa al expediente, la promotora comunicó que el menor fue adoptado por ella en septiembre de 2010 y ya consta inscrito en el registro correspondiente con reconocimiento de su nacionalidad española, tal como, por otro lado, ha podido comprobar este centro, de modo que, obtenida la pretensión última de la interesada, el recurso ha perdido su objeto, por lo que procede darlo por decaído.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: no ha lugar a la resolución del recurso presentado por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Madrid.

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (93ª).**

VIII.4.2.- Decaimiento del objeto. Traslado de inscripción de nacimiento.

*Obtenida la pretensión principal de la promotora en vía registra!, no cabe recurso por haber decaído su objeto.*

En el expediente sobre traslado de inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los interesados contra resolución del encargado del Registro Civil de Carrión de los Condes (Palencia).

#### **HECHOS**

1- Mediante comparecencia el 19 de octubre de 2009 en el Registro Civil de Santander, Don J-Ó. con domicilio en O de O. (P) y Doña Mª L. con domicilio en S. solicitaban el traslado de la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad del Registro Civil de Herrera de Pisuerga (Palencia) donde ahora consta el asiento, al de S. por estar domiciliada en esta última ciudad. Aportaban la siguiente documentación: inscripción de nacimiento el... de.... de 2003 practicada en el Registro Civil de Herrera de Pisuerga de Á. hija de los promotores, y certificados de empadronamiento de la madre en S. de la hija en H de P. y del padre en O de O.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Carrión de los Condes, competente para su resolución, se requirió a la promotora para que manifestara en qué lugar se encuentra escolarizada su hija y el domicilio habitual de ambas. En comparecencia ante el Juzgado de Paz de Herrera de Pisuerga, la madre declaró que su hija está escolarizada y reside, junto con sus padres, en H de P.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 30 de junio de 2010 denegando el traslado solicitado porque no se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 20 de la Ley del Registro Civil.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando la pretensión, alegando que tanto la madre como la hija se



encuentran empadronadas en S. y que la residencia y escolarización de la menor en la localidad de H de P. son provisionales.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Carrión de los Condes remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 13-3a de octubre de 2006, 25-1a de febrero, 1-2a de julio y 24-10a de noviembre de 2008 y 11 -3a de noviembre de 2009.

II.- Se pretende por este expediente el traslado al Registro Civil de Santander de la inscripción de nacimiento practicada en el de H de P. de una menor nacida en 2003. El encargado del registro competente denegó la solicitud por no considerar acreditado que el domicilio de la inscrita o de alguno de sus progenitores estuviera efectivamente situado en S.

III.- El traslado de una inscripción de nacimiento con sus asientos marginales ha de basarse en alguno de los supuestos legalmente establecidos y requiere la solicitud de quienes tengan interés cualificado en ello (art. 20 LRC) ante el registro en el que conste la inscripción. El artículo 20 LRC en su número 1o prevé, sin más, el traslado de las inscripciones de nacimiento al registro del domicilio del nacido o de sus representantes legales, debiendo suponer en estos casos la existencia de un interés cualificado en los interesados que solicitan el traslado basándose en una causa legal, consistente, en el caso de una inscripción de nacimiento, en el hecho objetivo de estar domiciliado alguno de ellos en lugar distinto al del registro en el que consta dicha inscripción. No exige la norma que la solicitud esté fundamentada, debiendo limitarse el encargado a comprobar la concurrencia del presupuesto legal.

IV.- Si bien el encargado no consideró acreditado en aquél momento que la madre residiera efectivamente en S., este centro ha podido comprobar que el traslado solicitado ha tenido finalmente lugar en 2012, presumiblemente, una vez acreditada la residencia en la referida localidad en una solicitud posterior, de modo que, obtenida la pretensión de los interesados, el recurso ha perdido su objeto, por lo que procede darlo por decaído.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: no ha lugar a la resolución del recurso presentado por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Carrión de los Condes (Palencia).

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (96ª).**

VIII.4.2.-Decaimiento del objeto. Determinación de la filiación paterna.

*Obtenida la pretensión inicial de los promotores en vía judicial, no cabe recurso por haber decaído su objeto.*

En el expediente sobre modificación de filiación paterna en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Málaga.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 21 de mayo de 2012 en el Registro Civil de Málaga, los Sres. M. de nacionalidad marroquí, y M<sup>a</sup> del M. de nacionalidad española, ambos con domicilio en M. solicitaban la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hijo I. nacido el...de... de 2012. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; certificados de empadronamiento de ambos progenitores y del marido de la madre; DNI de esta última y tarjeta de residencia del padre; acta de reconocimiento del menor suscrita por los declarantes; tarjeta de residencia del Sr. A. cónyuge de la madre, y acta de declaración de este en el sentido de que no es el padre biológico del nacido, que no convive con su esposa desde agosto de 2011 y que no están divorciados ni separados legalmente; declaraciones de dos testigos y certificación negativa de inscripción del menor.

2.- La encargada del registro, previo informe favorable del ministerio fiscal, dictó auto el 25 de junio de 2012 acordando la práctica de la inscripción del nacido con filiación respecto del marido de la madre por no considerar destruida la presunción de paternidad matrimonial del art. 116 del Código civil.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el verdadero padre del nacido es el Sr. El G. quien alegaba, además, que había solicitado asistencia jurídica para el inicio de un procedimiento judicial de determinación de filiación.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que reiteró sus informes anteriores. La encargada del Registro Civil de Málaga remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Posteriormente, el promotor remitió escrito a la Dirección General de los Registros y del Notariado informando de la existencia de sentencia de 5 de junio de 2013 del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 6 de Málaga en procedimiento de impugnación y reclamación de paternidad por la que queda establecida la paternidad legal del promotor sobre el menor interesado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2006, 25-1<sup>a</sup> de febrero, 1-2<sup>a</sup> de julio y 24-10<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 11-3<sup>a</sup> de noviembre de 2009.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento de un menor con filiación paterna respecto del solicitante alegando que, aunque la madre estaba casada y no separada legalmente en el momento del nacimiento, el nacido no es hijo de su cónyuge sino del promotor del expediente. La encargada del registro dictó auto ordenando practicar la inscripción haciendo constar la filiación matrimonial del menor por no considerar destruida la presunción de paternidad del artículo 116 del Código civil. Contra dicho auto se presentó el recurso objeto de este expediente.

III.- No obstante, el recurrente inició al mismo tiempo un procedimiento judicial de impugnación y determinación de la paternidad sobre el que ha recaído sentencia de 5 de junio de 2013 del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 6 de Málaga, en virtud de la cual ha quedado establecida legalmente la filiación paterna no matrimonial del menor respecto del promotor, de modo que, una vez obtenida la pretensión inicial en vía judicial, el recurso ha perdido su objeto, siendo procedente darlo por decaído.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: que no ha lugar a la resolución del recurso presentado por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Málaga.

## Resolución de 4 de noviembre de 2013 (122ª).

### VIII.4.2-Archivo de expediente de rectificación de errores

1º.- *Habiendo obtenido la promotora la satisfacción de su pretensión en vía registral, al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC), procede acordar el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto*

2º.- *Aunque, en vez de esperar la resolución del expediente objeto del presente recurso y, una vez firme, impugnarla, en caso de disconformidad, en la vía jurisdiccional, se presentó en el mismo Registro Civil una nueva solicitud, que no debió ser admitida en ese momento procedimental, estas irregularidades no afectan a la validez de la resolución dictada e inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

### HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Melilla en fecha 7 de mayo de 2010 Doña H. Mimon M. mayor de edad y domiciliada en dicha población, expone que en la inscripción de su matrimonio se consignaron erróneamente sus datos de identidad debido a que inadvertidamente se aportó al expediente matrimonial certificado de nacimiento de otra persona con idéntico nombre y solicita que, vista la certificación literal de nacimiento que ahora aporta, se proceda a la rectificación de errores de modo que conste que su primer apellido es Mimon y no Mimun, que nació en F. N. (Marruecos) el 1 de noviembre de 1960 y no en M. el 6 de julio de 1970 y que sus padres se llaman M y F. y no M. y T. Acompaña la siguiente documentación: DNI, volante de empadronamiento/residencia en M. inscripción de nacimiento practicada por el Registro Civil Central en 1989, tras la adquisición de la nacionalidad española por residencia, de H. Mimon M. y copia simple de libro de familia del que es cotitular H. tras contraer matrimonio en M. el 11 de marzo de 2010.

2.- Ratificada la solicitud por la promotora, el Ministerio Fiscal se opuso a la rectificación interesada, toda vez que para acreditar los errores manifestados aporta únicamente su DNI y no queda constancia de que la partida de matrimonio que pretende modificar sea suya, y el 23 de junio de 2010 el Juez Encargado, no apreciando error alguno en las menciones de identidad de la interesada y considerando que la aportación por la contrayente al expediente matrimonial de la certificación de nacimiento de otra persona que alega como causa de las equivocaciones no puede considerarse un error del Registro susceptible de rectificación por expediente gubernativo, dictó auto disponiendo denegar lo solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, su apoderada ápuđ acta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que si bien la interesada, desconocedora del Registro en el que se encuentra inscrita, solicitó la certificación de nacimiento en el de M. con la mala fortuna de que le fue expedida porque hay otra persona con idéntico nombre, los demás documentos personales aportados al expediente matrimonial ponen de manifiesto que estamos ante un error evidente y presentando, como prueba documental, copia simple de inscripción de matrimonio anterior, con marginal de divorcio, de H. con los demás datos de identidad que obran en la inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil Central.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, atendiendo a los argumentos esgrimidos y a la documentación aportada en esta alzada, se adhirió al recurso, interesando que se deje sin efecto el auto impugnado y, en consecuencia, se proceda a la rectificación

solicitada, y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- En el momento de examinar el expediente instruido, la resolución dictada y las alegaciones formuladas ha sido conocido por este Centro Directivo que durante la tramitación de la apelación la promotora ha obtenido la satisfacción de su pretensión en vía registral, al margen del procedimiento de recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 13-3ª de octubre de 2006; 25-1ª de febrero, 1-2ª de julio y 24-10ª de noviembre de 2008; 11-3ª de noviembre de 2009, 26-26ª de julio de 2011 y 6-20ª de julio de 2012.

II.- Pretende la promotora la rectificación en la inscripción del matrimonio por ella celebrado en M. en fecha 11 de marzo de 2010 de varias de sus menciones de identidad, a fin de que conste que su primer apellido es Mimon y no Mimun, que nació en F. N. (Marruecos) el 1 de noviembre de 1960 y no en M. el 6 de julio de 1970 y que sus padres se llama M y F. y no M y T. El Juez Encargado no apreciando error alguno en dichas menciones de identidad y considerando que la aportación por la contrayente al expediente matrimonial de la certificación de nacimiento de otra persona que alega como causa de las equivocaciones no puede considerarse un error del Registro susceptible de rectificación por expediente gubernativo, dispuso denegar lo solicitado mediante auto de 23 de junio de 2010 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la representante legal de la interesada y al que se adhiere el Ministerio Fiscal. En el momento de examinar el expediente instruido, la resolución dictada y las alegaciones formuladas ha sido conocido por este Centro Directivo que durante la tramitación de la apelación la recurrente ha obtenido, en expediente de igual naturaleza e idéntico objeto tramitado por el mismo Registro Civil, la rectificación de errores instada.

III.- Para que sea factible reiterar unas actuaciones es necesario que el expediente anterior esté decidido por resolución firme. La promotora, en vez de esperar a que la cuestión procesal por ella misma abierta con la interposición del recurso fuera resuelta y, una vez firme la decisión, impugnarla en la vía jurisdiccional si estaba disconforme con ella, instó la apertura de un nuevo expediente de rectificación de errores que, por estar pendiente la resolución del anterior, no debió ser incoado por el Registro.

IV.- Estas irregularidades en la tramitación del segundo expediente no afectan a la validez de la resolución dictada e inscrita y, en consecuencia, hay que concluir que, ya obtenida por la solicitante su pretensión, no resulta necesario ni pertinente examinar en esta instancia las circunstancias y los razonamientos concretos en los que el Juez Encargado ha fundamentado en el primer expediente su decisión denegatoria, el recurso ha perdido su objeto y procede tenerlo por decaído.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: archivar el recurso interpuesto por pérdida sobrevenida de objeto.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

## Resolución de 6 de noviembre de 2013 (29ª).

VIII.4.2-Archivo de expediente de inscripción de matrimonio por pérdida sobrevinida de objeto

*1º Procede acordar el archivo del expediente por pérdida sobrevinida de objeto, al haber obtenido los interesados la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).*

*2º.- Aun cuando el interesado, en vez de esperar a la resolución del recurso interpuesto y, una vez firme, impugnarla en vía jurisdiccional si estaba en desacuerdo con ella, presentó en el Registro Civil Central una nueva solicitud de inscripción que no debió ser admitida, estas irregularidades no afectan a la validez del matrimonio inscrito.*

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 (Colombia).

### HECHOS

1.- El 9 de febrero de 2011 Doña J. de nacionalidad colombiana, nacida en F, A. (Colombia) el 19 de mayo de 1980, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción de matrimonio civil celebrado el día 19 de junio de 2010 en Colombia, según la ley local, con Don J. de nacionalidad española, nacido en M. el 17 de septiembre de 1967. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificado de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas en el que constan dos registros de 3 de diciembre de 2009 y 12 de junio de 2010; y, del interesado, pasaporte español, certificaciones literal de nacimiento, fe de vida y estado, certificación de matrimonio anterior de fecha 3 de julio de 1999 con anotación de divorcio de fecha 28 de abril de 2010 y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas con registros de los años 2009 y 2010.

2.- Ratificados los interesados se realizan las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informó que considera que procede un acuerdo denegatorio y el 8 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto acordando denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia prueban la existencia de un consentimiento matrimonial simulado.

3.- Notificada la resolución a los promotores, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, informando del nacimiento de un hijo en común el 16 de noviembre de 2010 que ya se hacía constar en la declaración de datos previa.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en la oposición a la inscripción. El Encargado del Registro Civil Consular informa en idéntico sentido y dispone la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado. Consta a este Centro Directivo que mientras se tramitaba el recurso precitado, los interesados iniciaron nuevo expediente ante el Registro Civil Central que concluyó con la inscripción del matrimonio con fecha 13 de mayo de 2013.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las Resoluciones de 13-3ª de octubre de 2006 y 25-1ª de febrero de 2008.



II.- Los interesados contrajeron matrimonio *lex fori* en Colombia y seguidamente instaron su inscripción en el Registro Civil Consular de Bogotá. El Encargado dictó en fecha 8 de septiembre de 2011 auto denegatorio cuya impugnación por el interesado constituye el objeto del presente recurso. No obstante se deduce de la información obtenida posteriormente que a continuación se solicitó la inscripción ante el Registro Civil Central, que tras el correspondiente expediente, procedió a inscribir el matrimonio celebrado con fecha 19 de enero de 2010.

III.-Una vez dictado el auto, notificado a los interesados y presentado el recurso, la competencia para conocer y resolver corresponde a esta Dirección General, que debe resolver el recurso y pronunciarse sobre la procedencia de inscribir un matrimonio, no obstante los interesados sin esperar a que la resolución anterior fuera firme, procedieron a instar una nueva solicitud de inscripción, ahora en el Registro Civil Central, que no debió admitirse puesto que de estimarse al resolver el recurso que procede confirmar la denegación impugnada, ello obligaría a cancelar la inscripción practicada.

IV.- Estas irregularidades en la tramitación no llegan a constituir defectos esenciales que provoquen la nulidad (cfr. art. 73 CC.) o afecten a la validez del matrimonio inscrito y, en consecuencia, no resulta necesario ni pertinente entrar a examinar en esta instancia el conjunto de circunstancias y los hechos concretos que llevaron al Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá a la conclusión de que el matrimonio celebrado persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución y en los que ha fundamentado su decisión de denegar la inscripción y procede acordar el archivo del expediente por carencia sobrevenida de objeto, al haber obtenido el recurrente la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: que no ha lugar a resolver el recurso presentado, por haber decaído su objeto, y que procede acordar el archivo de las actuaciones.

Madrid, 6 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (139ª).**

VIII.4.2-Archivo de expediente de inscripción de matrimonio por pérdida sobrevenida de objeto

*1º. Procede acordar el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto, al haber obtenido los interesados la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).*

*2º. Aun cuando el interesado, en vez de esperar a la resolución del recurso interpuesto y, una vez firme, acudir a la vía jurisdiccional si estaba en desacuerdo con ella, presentó en el Registro Civil de Cullera una nueva solicitud de inscripción que no debió ser admitida, estas irregularidades no afectan a la validez del matrimonio inscrito.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra Auto del Encargado del Registro Civil de Cullera (Valencia).

## HECHOS

1.- El 8 de marzo de 2011 Doña L. de nacionalidad lituana, nacida en A. (Lituania) el 17 de noviembre de 1981, presentó en el Registro Civil de Cullera solicitud de autorización de matrimonio civil, según la ley local, con Don R. de nacionalidad armenia, nacido en A. (Armenia) el 23 de febrero de 1982. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: de la promotora, pasaporte lituano, certificado de registro de ciudadano de la Unión Europea desde el 11 de marzo de 2009, certificado plurilingüe de nacimiento, certificado plurilingüe de matrimonio anterior, celebrado el 7 de junio de 2003 y disuelto por divorcio el 9 de enero de 2008 y certificado de empadronamiento en el domicilio del promotor con fecha 1 de marzo de 2011; y del promotor, declaración jurada de estado civil, soltero, pasaporte, certificado de nacimiento, certificado de soltería y certificado de empadronamiento en C. desde el 13 de junio de 2006.

2.- Ratificados los interesados se realizan las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal, tras realizar alguna consideración sobre la documentación aportada por la promotora sobre su matrimonio anterior, informó que no se oponía a lo solicitado y el 9 de julio de 2010 el Encargado del Registro Civil dictó auto acordando denegando la autorización de matrimonio por estimar que existía un consentimiento matrimonial simulado.

3.- Notificada la resolución a los promotores y al Ministerio Fiscal, los interesados interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio adjuntando testimonio escrito de tres personas que manifiestan conocer su relación.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se reafirma en que no tiene nada que oponer a lo solicitado. El Encargado del Registro Civil informa en sentido desfavorable y dispone la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado. Consta a este Centro Directivo que mientras se tramitaba el recurso precitado, los interesados iniciaron nuevo expediente ante el Registro Civil de Cullera que concluyó con la autorización e inscripción del matrimonio con fecha 16 de octubre de 2012.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las Resoluciones de 13-3ª de octubre de 2006 y 25-1ª de febrero de 2008.

II.- Los interesados solicitaron autorización para contraer matrimonio civil en el Registro Civil de Cullera. El Encargado dictó en fecha 9 de julio de 2011 auto denegatorio cuya impugnación por los promotores constituye el objeto del presente recurso. No obstante se deduce de los datos obtenidos por este Centro Directivo que en el año 2012 se reiteró la solicitud ante el mismo Registro Civil, que tras instruir el correspondiente expediente, procedió a autorizar e inscribir el matrimonio celebrado con fecha 16 de octubre de 2012.

III.-Una vez dictado el auto, notificado a los interesados y presentado el recurso, la competencia para conocer y resolver corresponde a esta Dirección General, que debe resolver el recurso y pronunciarse sobre la procedencia de autorizar un matrimonio, no obstante los interesados sin esperar a que la resolución anterior fuera firme y sin comunicar que pretendieran desistir del recurso presentado, procedieron a instar una nueva solicitud de autorización, salvo error, en el mismo Registro Civil de Cullera, que no debió admitirse.

IV.- Estas irregularidades en la tramitación no llegan a constituir defectos esenciales que provoquen la nulidad (cfr. art. 73 CC.) o afecten a la validez del matrimonio inscrito y, en consecuencia, no resulta necesario ni pertinente entrar a examinar en esta instancia el

conjunto de circunstancias y los hechos concretos que llevaron al Encargado del Registro Civil de Cullera a la conclusión de que el matrimonio que se pretendía celebrar perseguía una finalidad distinta de la propia de esta institución, y en los que ha fundamentado su decisión de denegar la autorización y procede acordar el archivo del expediente por carencia sobrevenida de objeto, al haber obtenido los recurrentes la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: que no ha lugar a resolver el recurso presentado, por haber decaído su objeto, y que procede acordar el archivo de las actuaciones.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Cullera (Valencia).

#### VIII.4.4.- Otras cuestiones

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (165ª).**

VIII.4.4.-Nueva solicitud declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

*1º.- Las decisiones del Encargado del Registro son recurribles en vía gubernativa. Una vez firmes solo cabe acudir, cuando corresponda, a la vía judicial ordinaria.*

*2º.- En los expedientes del Registro Civil no rige el principio de cosa juzgada, de modo que sería posible reiterar un expediente sobre cuestión decidida, pero sólo si hay hechos nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta antes.*

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 Amurrio (Álava).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Amurrio el 7 de marzo de 2011, Doña S. solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija, M. nacida el ... de ... de 2009 en V. (Á), en virtud del artículo 17.1.c) del Código Civil. Adjuntaba diversa documentación: certificación literal de nacimiento de la interesada; certificaciones literales de nacimiento de otros hijos; fotocopias del libro de familia, NIE de la interesada y sus padres, y de los pasaportes de los padres.

2.- Con fecha 17 de mayo de 2011, el Encargado del Registro Civil de Amurrio dicta providencia por la que no admite la solicitud de la Sra. A. por haberse comprobado que la promotora y su marido presentaron en ese mismo Registro Civil idéntica solicitud con fecha 23 de septiembre de 2010, que se resolvió por auto de fecha 19 de noviembre de 2010, debidamente notificado a los solicitantes el día 24 del mismo mes, sin que conste la interposición de recurso contra la citada resolución y no constando que hubieran variado las circunstancias concurrentes.

3.- Notificada la providencia, la promotora presentó recurso de reposición reiterando su solicitud. Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo

y por auto de fecha 21 de septiembre de 2011 el Encargado del Registro Civil de Amurrio se ratifica basándose en los motivos contenidos en la providencia recurrida.

4.- Notificado el auto, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a reiterar su solicitud.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, informa que procede la ratificación de la resolución recurrida por ser ajustada 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 12 y 17 del Código civil (CC.); 15, 16, 23, 26, 46 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 a 229, 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 27-2ª de marzo y 5-2ª de mayo de 2001; 10-2ª de mayo y 23-2ª de octubre de 2003; 26-1ª de enero de 2004; 10-3ª de enero y 3-4ª de junio de 2005.

II.- La promotora ha intentado la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de su hija, M. nacida el... de... de 2009 en V. por aplicación de lo dispuesto en el artículo 17.1.c) del Código Civil. El Encargado del Registro Civil, mediante auto de 21 de septiembre de 2011, denegó la solicitud de la promotora, por haberse reproducido una solicitud anterior ya resuelta por resolución firme, mediante auto de fecha 19 de noviembre de 2010. Contra este Auto interpuso la promotora el recurso objeto de la presente resolución.

III.- En primer lugar, cabe señalar que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión.

IV.- En el presente caso, con anterioridad a este expediente, se había formulado idéntica petición de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por parte de la promotora y su marido ante el mismo Registro Civil, siguiéndose la tramitación de un expediente gubernativo que concluyó con auto del Encargado de fecha 19 de noviembre de 2010, que no fue objeto de recurso. Nuevamente se ha incoado expediente por la promotora con la misma finalidad, sin que se aporten documentos nuevos que no pudieran haberse tenido en cuenta en el expediente anterior, y que concluyó por Auto del Encargado del Registro Civil de 5 de diciembre de 2011. Si la promotora estaba en desacuerdo con el mencionado acuerdo de 19 de noviembre de 2010, podría haberlo impugnado en la vía correspondiente, lo que no consta que hiciese. Con esta manera de proceder la solicitante pretende que vuelva a considerarse su petición por la vía de un segundo expediente, soslayando los hechos que resultaron comprobados y motivaron la denegación del primero y contraviniendo las reglas establecidas y el régimen de recursos legal y reglamentariamente previsto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Amurrio (Álava).

## **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (99ª).**

VIII.4.4-Archivo de expediente de consolidación de la nacionalidad española.

*Procede acordar el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto, al haber obtenido el recurrente, Ministerio Fiscal, la satisfacción de su pretensión al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC).*

En las actuaciones sobre consolidación de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el Ministerio Fiscal contra Auto de la Magistrada Juez Encargada del Registro Civil de Córdoba.

### **HECHOS**

1.-Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba, con fecha 17 de abril de 2008, Doña J. nacida el 1 de diciembre de 1961 en S-I. solicitaba que se le reconociese la nacionalidad española con valor de simple presunción en base a la utilización continuada de la misma durante más de diez años. Adjuntaba la siguiente documentación: Pasaporte marroquí en el que consta como año de nacimiento 1962 y como lugar El A. Certificado de inscripción de nacimiento en la oficina del registro civil del A. en la que consta que nació en S-I. en 1961, y documentación de su estancia escolar en el A. Toda la documentación son fotocopias cotejadas por el Ayuntamiento de Alburquerque (Badajoz) el 27 de marzo de 2008 es decir 3 semanas antes de la presentación de su escrito, siendo que el Registro Civil de Badajoz había tramitado una solicitud similar que le fue denegada y que esta Dirección General también denegó por resolución de 2 de julio de 2007.

2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal informa que estima procedente la aprobación de la solicitud. La Encargada del Registro Civil dictó Auto, con fecha 12 de mayo de 2008, accediendo a lo solicitado por entender que concurrían en el caso las circunstancias contempladas en el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución a la promotora y al Ministerio Fiscal, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando cuestiones de competencia y de alcance de la parte dispositiva de la citada resolución que no deberían haber producido la inscripción de nacimiento con declaración de la nacionalidad española. De este recurso se dio traslado a la interesada a fin de que formulara las alegaciones que estimara convenientes sin que estas se presentaran.

4.- Consta a este Centro Directivo que con fecha 23 de noviembre de 2009 se procedió a la cancelación total de la inscripción principal de nacimiento de la Sra. S. por resolución de la Encargada del Registro Civil de Córdoba tras el correspondiente expediente.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las Resoluciones de 13-3ª de octubre de 2006 y 25-1ª de febrero de 2008.

II.- La interesada, mediante escrito de 17 de abril de 2008, solicitó ante el Registro Civil de Córdoba la consolidación de la nacionalidad española, al haber nacido en 1961 en el Sáhara Occidental y cumplir los requisitos establecidos. La Juez Encargada del Registro Civil dictó el auto ya citado de fecha 12 de mayo de 2008 declarando dicha nacionalidad de origen por consolidación. Este Auto constituye el objeto del presente recurso interpuesto por el



Ministerio Fiscal en solicitud de dejar sin efecto la inscripción de nacimiento realizada y la declaración de nacionalidad española que la acompañaba.

III.-Una vez dictado y notificado el auto y presentado el recurso la competencia para conocer y resolver corresponde a esta Dirección General, que debe resolver y pronunciarse sobre la procedencia de inscribir el nacimiento y declaración de nacionalidad española de origen de la interesada, no obstante con posterioridad se ha tramitado en el propio Registro Civil de Córdoba expediente que concluyó con Resolución de la Juez Encargada por la que debía procederse a la cancelación total de la inscripción principal de nacimiento de J. por lo que la pretensión del Ministerio Fiscal al formular su recurso resulta satisfecha al margen del procedimiento previsto para el mismo (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC), por lo que procede acordar el archivo del expediente por carencia sobrevenida del objeto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: que no ha lugar a resolver el recurso presentado, por haber decaído su objeto, y propone acordar el archivo de las actuaciones.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Córdoba.

### **Resolución de 27 de Noviembre de 2013 (4ª).**

VIII.4.4.- Recurso contra resolución de devolución de actuaciones.

*Procede retrotraer las actuaciones para que se tramite el expediente en la forma adecuada solicitando, en su caso, la documentación complementaria que se considere oportuna, con audiencia del ministerio fiscal y emisión de resolución motivada en forma de auto.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra resolución de la encargada del Registro Civil de Vilanova i la Geltrú.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 14 de diciembre de 2009 en el Consulado General de España en Córdoba (República Argentina), el Sr. R-A. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil de San Pedro de Rivas (Barcelona) de su abuelo, M. nacido en dicho municipio el 4 de julio de 1865. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, documentos de identidad argentinos del promotor y de sus cuatro hermanos, acta de defunción de J. (presumiblemente, bisabuelo del promotor), documento expedido por autoridades argentinas según el cual M. nacido el 11 de noviembre de 1866 en B. (España) no se encuentra registrado como ciudadano argentino y documento de licencia del Ejército expedido en marzo de 1897 y referido al soldado M.

2.- Recibido el expediente en el Registro Civil de Sant Pere de Ribes, el encargado lo remitió a su vez al de Vilanova i la Geltrú para que informara sobre la forma de practicar la inscripción de nacimiento solicitada.

3.- La encargada del Registro Civil de Vilanova i la Geltrú devolvió el expediente al registro consular de procedencia mediante escrito de 12 de abril de 2010 comunicando la imposibilidad de practicar la inscripción por falta de la documentación necesaria.

4.- Notificada la devolución al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) reiterando la pretensión de inscripción.

5.- Desde la DGRN se remitieron escritos el 13 de septiembre de 2010, 16 de marzo y 26 de septiembre de 2011 y 11 de mayo de 2012, todos ellos dirigidos al Registro Civil de Vilanova i la Geltrú, para que se notificara la interposición de recurso al ministerio fiscal, dándole plazo para alegaciones, y hubieran se formulado o no, se remitiera todo lo actuado a este centro para la resolución del expediente.

6.- Finalmente, el Registro Civil de Vilanova i la Geltrú comunicó que el expediente reclamado se había devuelto al consulado de España en Córdoba en mayo de 2010, sin que se conservara copia alguna en el registro español, por lo que la DGRN reclamó todas las actuaciones al registro civil consular para proceder a la resolución del expediente.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 344, 346, 348, 351, 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 1-1ª de julio de 2005, 2-6ª de octubre de 2007, 23-2ª de Octubre de 2008 y 13-3ª de febrero de 2013.

II.- El promotor solicitó a través del Consulado General de España en Córdoba (Argentina) la inscripción de nacimiento fuera de plazo en España de su abuelo, nacido, según él, en una localidad de la provincia de B. en 1865. Remitidas las actuaciones al registro competente para decidir si debía practicarse o no la inscripción solicitada, fueron devueltas, sin más trámite, al registro de procedencia alegando faltas de documentación. Notificado el interesado, interpuso recurso contra la decisión adoptada.

III.- Dispone el artículo 355, párrafo primero, del Reglamento del Registro Civil que “las resoluciones del Encargado no admitiendo el escrito inicial o poniendo término al expediente son recurribles ante la Dirección General durante quince días hábiles, a partir de la notificación”. Pero lo cierto es que en este caso se plantea una cuestión formal previa que impide analizar el fondo del asunto, dado que el promotor formuló una solicitud de inscripción de nacimiento fuera de plazo que, conforme a los artículos 311 y siguientes RRC, debió sustanciarse con las garantías procedimentales recogidas por la ley, en especial en lo que se refiere a la intervención del ministerio fiscal (arts. 97 LRC y 344 y 348 RRC) y a su resolución mediante auto (art. 343 RRC), garantías que en el presente caso se han omitido al devolverse las actuaciones al registro de procedencia sin que conste la realización de ningún trámite (notificación e informe preceptivo del ministerio fiscal, investigación de oficio sobre la existencia o no de inscripción previa y, en su caso, solicitud al promotor de documentación complementaria) y sin que ni siquiera haya recaído resolución en la forma adecuada con expresión de los fundamentos de derecho, de los recursos que procedan, del plazo para interponerlos y del órgano ante el que deban presentarse.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: retrotraer las actuaciones al momento oportuno para que, previa instrucción de las diligencias correspondientes por parte del Registro Civil de Vilanova i la Geltrú, con intervención del ministerio fiscal, se dicte resolución motivada en forma de auto.

Madrid, 27 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Vilanova i la Geltrú.

## IX. PUBLICIDAD

### IX.1.- Publicidad formal-acceso de los interesados al contenido del RC

#### IX.1.1.- Publicidad formal-expedición de certificaciones y consulta libros del registro

### **Resolución de 4 de noviembre de 2013 (94ª).**

#### IX.1.1.- Publicidad formal

*Se confirma la autorización bajo determinadas condiciones para acceder a la consulta de libros del Registro Civil en aplicación de los criterios de la Instrucción de 9 de enero de 1987.*

En el expediente sobre consulta de libros del Registro Civil remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución dictada por la encargada del Registro Civil Exclusivo de Vigo.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Baiona (Pontevedra) el 13 de mayo de 2010, Don M. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la comunicación de un calendario de fechas para la consulta de libros en el citado registro con un mínimo de una hora semanal, alegando que desde hace años se dedica a recopilar datos de nacimiento, matrimonio y defunción de personas naturales o establecidas en B. con el fin de elaborar el gráfico de un gran árbol genealógico que las represente y relacione, para lo cual llevaba tiempo acudiendo con regularidad al registro con objeto de consultar los libros y obtener así determinados datos hasta que, tras un incidente con el juez de paz encargado del registro, este le comunicó que algunos asientos están sujetos a publicidad restringida.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Vigo, competente para su resolución, la encargada dictó resolución el 27 de mayo de 2010 autorizando al solicitante la consulta de libros del Registro Civil de Baiona previa acreditación por escrito del interés que alega y aportación de una relación de las inscripciones concretas que desea consultar para que pueda comprobarse con anterioridad que no están sujetas a publicidad restringida. La resolución añadía que la consulta se efectuará en las dependencias del registro en los días y horas que señale el juez de paz encargado y siempre que no se perturbe el normal desenvolvimiento de las funciones propias del registro.

3.- El interesado interpuso recurso contra la resolución anterior alegando defectos de forma -en tanto que no consta si dicha resolución es firme y la posibilidad de recurso, plazo de interposición y órgano ante el que debe presentarse- y de fondo, ya que el artículo 17 del Reglamento del Registro Civil (RRC) establece que el interés en conocer los asientos se presume en quien solicita una certificación, de modo que no es necesario acreditar un interés específico para la consulta de datos registrales. Además, considera el recurrente que el artículo 23 RRC solo exige la solicitud por escrito de información registral en los supuestos contenidos en dicha norma y que la condición de realizar la consulta en los días y horas que determine el encargado deja al puro arbitrio del juez de paz el ejercicio del derecho de consulta. En este sentido, añade que ya ha formulado una petición por escrito al registro sin haber obtenido respuesta hasta el momento. Por ello, solicita la habilitación de un calendario de consultas de carácter general y no uno particular para el peticionario.

4.- Notificada la interposición del recurso al ministerio fiscal, emitió informe desfavorable a su estimación. La encargada del Registro Civil de Vigo 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 6 y 51 de la Ley del Registro Civil (LRC); 17, 21, 22, 46, 47 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1987; la consulta de 4 de julio de 2006 y las resoluciones de 8 de junio de 1995; 7 de enero de 1997; 10 de abril de 2002; 28 de marzo y 25-2ª de junio de 2003; 1-1ª de junio de 2004; 28-2ª de febrero de 2006; 12-1ª de diciembre de 2007; 26-2ª de marzo de 2008 y 29-15ª de octubre de 2012.

II.- El promotor, tras haber sido autorizado en numerosas ocasiones para consultar los libros del registro civil del juzgado de paz de su localidad de residencia, fue advertido de que en lo sucesivo sus consultas debería someterse a una autorización específica previa con el fin de preservar aquellos asientos cuyo contenido estuviera sometido a publicidad restringida. Tras presentar escrito solicitando la habilitación de un calendario general de días y horas de consulta, la encargada del registro competente dictó resolución autorizando al promotor para la consulta de libros registrales siempre que previamente acredite por escrito su interés y manifieste cuáles son las inscripciones que desea consultar para que se pueda verificar antes que no están sujetas a publicidad restringida y, al mismo tiempo, habilitando al juez de paz encargado del registro para señalar los días y horas más convenientes. El solicitante presentó recurso alegando defectos de forma y solicitando, subsidiariamente, bien la anulación de los condicionantes establecidos en la resolución que, a su juicio, impiden el ejercicio del derecho de consulta, o bien el establecimiento de un horario general de consulta y no uno específico para el interesado.

III.- En primer lugar, es cierto, como alega el recurrente, que la resolución emitida por la encargada del Registro Civil de Vigo adolece de defectos de forma toda vez que debió notificar al interesado si dicha resolución era o no definitiva, el recurso procedente, órgano ante el que debía interponerse y plazo para entablarlo (art. 355 RRC). No obstante, el mismo artículo citado establece que la notificación defectuosa será eficaz respecto de la parte que interponga el recurso pertinente. Si se tiene en cuenta, además, el principio de economía procesal (art. 354 RRC), que el propio recurrente solicita, subsidiariamente, la resolución de la cuestión de fondo y que constan en el expediente el necesario informe del ministerio fiscal y el de la encargada del registro principal confirmando la resolución apelada, es procedente entrar a valorar el fondo del asunto para evitar dilaciones desproporcionadas con la causa.

IV.- El Registro Civil español, como instrumento específico destinado a probar el estado civil de las personas, tiene, por regla general, el carácter de público. Por esto, quienes tengan interés en conocer los asientos tienen derecho, en principio, a examinarlos y a obtener la certificación oportuna y este interés se presume en el que solicita la certificación o la consulta (art. 6 LRC y 17 RRC), sin perjuicio, claro está, de los supuestos de publicidad restringida a que se refieren los artículos 21 y 22 del Reglamento del Registro Civil. Ello significa, en principio, que el interesado en obtener una certificación o consultar un asiento del Registro Civil no tiene que acreditar el interés especial, porque este se le presume por el hecho de solicitarlo. Pero esta regla general, como recordó la Instrucción de este centro directivo de 9 de enero de 1987, no debe hacer olvidar, sin embargo, de un lado, que hay casos de publicidad restringida porque afectan a cuestiones relacionadas con la intimidad personal y familiar que no deben ser objeto de divulgación indiscriminada y, de otro lado, que el servicio público se resentiría si el particular, legitimado para obtener una certificación, pudiera a su capricho solicitar el número de certificaciones o consultas que juzgara oportuno. En estas

razones se basa la encargada del Registro Civil de Vigo para autorizar la consulta pretendida bajo determinadas condiciones.

V.- En resumidas cuentas, del conjunto de las disposiciones aplicables citadas en los vistos se desprenden las siguientes reglas, aplicables a casos como el presente:

1º.- Los asientos que contengan alguno de los datos reservados enumerados en el artículo 21 del Reglamento del Registro Civil (filiación adoptiva, no matrimonial o desconocida, rectificación del sexo, causas de privación o suspensión de la patria potestad, etc.), únicamente pueden ser consultados, sin autorización especial, por las personas que menciona en cada caso el artículo 22 RRC. Este precepto, cuando habla de ascendientes o descendientes, no establece limitación de grado de parentesco ninguno, por lo que, en principio, no se debe interpretar en un sentido restrictivo estableciendo un límite que no contempla la citada norma.

2º.- Si la certificación o consulta la solicita otra persona, es imprescindible que obtenga la autorización expresa del encargado por haber justificado su interés legítimo y razón fundada para la petición. Se trata de una función de calificación del encargado sobre la concurrencia del interés legítimo en la que deberá aplicar el criterio sentado por este centro directivo en su Instrucción, ya citada, de 9 de enero de 1987, en el sentido de que el interés que legitima para obtener certificaciones o conocer el contenido de los asientos ha de estar relacionado directamente con la prueba del estado civil de las personas o del contenido del Registro. Si el interés se refiere a cuestiones distintas, el encargado puede y debe denegar la certificación. Con carácter general se puede decir que sobre esta cuestión la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado es bastante restrictiva. Así, aparte de simples motivos comerciales que, naturalmente, no legitiman para obtener listas indiscriminadas de nacimientos y matrimonios (resolución de 25 de mayo de 1988), se ha rechazado la publicidad, por ejemplo, en supuestos en que se alegaba un parentesco no probado (resolución de 8 de junio de 1995). Por ello, en este caso, el eventual interés alegado de elaboración de “un gráfico de un árbol que represente y relacione a determinadas personas” se debe entender suficientemente satisfecho con la autorización obtenida bajo las condiciones que señala la encargada.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 4 de noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Vigo.

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (80ª).**

#### IX.1.1.- Publicidad formal

*Se confirma la denegación para acceder a la consulta de todas las inscripciones de nacimiento de agosto de 1888 y las de matrimonio de 1887 en el Registro Civil de Zaragoza porque el examen directo de los libros es una posibilidad excepcional que ha de entenderse limitada por razones preferentes del servicio y para preservar la publicidad restringida de determinados asientos.*

En el expediente sobre consulta de libros del Registro Civil remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución dictada por la encargada del Registro Civil de Zaragoza.



## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Zaragoza el 4 de octubre de 2010, Don J. mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba autorización para consultar en los libros del registro las inscripciones de nacimiento correspondientes al mes de agosto de 1888 y las de matrimonio de 1887.

2.- La encargada dictó providencia el 15 de octubre de 2010 denegando la pretensión porque el examen directo por los particulares de los libros del registro es una posibilidad excepcional limitada, por razones del servicio y del derecho a la intimidad personal y familiar, a la consulta de determinados asientos

3.- El interesado interpuso recurso contra la resolución anterior alegando que, dada la antigüedad de los datos que se pretenden consultar, no parece que pueda vulnerarse el derecho a la intimidad y que el motivo de la petición se basa en la necesidad de encontrar documentos que demuestren el parentesco de un familiar con otra persona incapacitada cuya tutoría pretende obtener.

4.- Notificada la interposición del recurso al ministerio fiscal, emitió informe desfavorable a su estimación. 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 la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 6 y 51 de la Ley del Registro Civil (LRC); 17, 21, 22, 46, 47 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1987 y las resoluciones de 8 de junio de 1995; 7 de enero de 1997; 10 de abril de 2002; 28 de marzo y 25-2ª de junio de 2003; 1-1ª de junio de 2004; 6-1ª de julio de 2005; 28-2ª de febrero de 2006; 25-2ª de septiembre de 2007 y 2-3ª de julio de 2008.

II.- El Registro Civil español, como instrumento específico destinado a probar el estado civil de las personas, tiene, por regla general, el carácter de público. Por esto, quienes tengan interés en conocer los asientos tienen derecho, en principio, a examinarlos y a obtener la certificación oportuna y este interés se presume en el que solicita la certificación o la consulta (art. 6 LRC y 17 RRC), sin perjuicio, claro está, de los supuestos de publicidad restringida a que se refieren los artículos 21 y 22 del Reglamento del Registro Civil. Ello significa, en principio, que el interesado en obtener una certificación o consultar un asiento del Registro Civil no tiene que acreditar el interés especial, porque este se le presume por el hecho de solicitarlo. Pero esta regla general, como recordó la Instrucción de este centro directivo de 9 de enero de 1987, no debe hacer olvidar, sin embargo, de un lado, que hay casos de publicidad restringida porque afectan a cuestiones relacionadas con la intimidad personal y familiar que no deben ser objeto de divulgación indiscriminada y, de otro lado, que el servicio público se resentiría si el particular, legitimado para obtener una certificación, pudiera a su capricho solicitar el número de certificaciones o consultas que juzgara oportuno. Por ello, la pretensión del recurrente, tal como ha sido formulada, no puede ser estimada en tanto que, como señala la encargada en la resolución recurrida, la autorización para la consulta directa de los libros del registro es una posibilidad excepcional que ha de entenderse limitada a la manifestación de determinados asientos, una vez localizados, pero que no puede extenderse al examen de cualquier libro a elección del consultante.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Zaragoza.

## IX.1.2.- Publicidad formal-libro de familia

**Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (33ª).**

## IX.1.2.- Publicidad formal. Libro de familia

*No cabe la anotación de un matrimonio que no está inscrito en el Registro Civil español en el libro de familia entregado a los progenitores con motivo del nacimiento de su hija en España.*

En el expediente sobre anotación del matrimonio de los padres en inscripción de nacimiento y en el libro de familia remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra la resolución del encargado del Registro Civil de Antequera (Málaga).

**HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 29 de marzo de 2010 en el Registro Civil de La Roda (Albacete), los Sres. M. y N. ambos mayores de edad y de nacionalidad senegalesa, solicitaban la anotación marginal de su matrimonio celebrado en Senegal en la inscripción de nacimiento de su hija practicada en España y que dicho matrimonio conste asimismo en el libro de familia. Aportaban la siguiente documentación: certificación literal senegalesa de matrimonio de los promotores celebrado en D. el 30 de septiembre de 2004, libro de familia e inscripción de nacimiento en A. (M) el 26 de junio de 2007 de N-M. hija de los promotores del expediente, de estado civil casados y con mención en la propia inscripción de la existencia, fecha y lugar de celebración del matrimonio de los progenitores según afirmación del declarante.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Antequera, el encargado de este dictó resolución denegando la pretensión porque la mención de matrimonio ya consta, por manifestación del declarante, en la inscripción de nacimiento de la hija y porque no es posible anotar en el libro de familia más datos de un matrimonio que no está inscrito en el Registro Civil español.

3.- Notificada la resolución, se 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 estimación. El encargado del Registro Civil de Antequera remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 15, 38 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC), 36 a 40, 256, 257 y 271 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Los promotores, de nacionalidad senegalesa, solicitan la anotación de su matrimonio, celebrado en Senegal, en la inscripción de nacimiento de su hija practicada en el Registro Civil español y que dicho matrimonio figure también anotado en el libro de familia.

Tal como señala el encargado del registro en su resolución, la primera parte de la solicitud carece de sentido en tanto que los datos correspondientes al matrimonio de los padres ya constan mencionados, por afirmación del declarante, en la inscripción de nacimiento de la hija y, por lo que se refiere al libro de familia, figura en este el estado civil de casados de los titulares, sin que quepa añadir nada más en tanto que el matrimonio en cuestión no consta inscrito en el Registro Civil español al haber sido celebrado en el extranjero entre dos ciudadanos extranjeros.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Antequera (Málaga).

## **XI.- OTROS**

### **XI.1.- Otras cuestiones**

XI.1.1.- Otras cuestiones no incluidas en los apartados anteriores

#### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (111ª).**

XI.1.1-Opción a la nacionalidad española

*El recurso no pone de manifiesto controversia respecto al contenido dispositivo del acto impugnado, por lo que el mismo debe ser confirmado en todos sus términos.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Don J-A. contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Don J-A. presenta escritos 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.

2.- La Encargada 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.- Notificada la parte interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada. En el referido recurso, manifiesta estar plenamente de acuerdo con la desestimación de su solicitud vía Ley 52/2007, y aprovecha la ocasión para solicitar acceso a la nacionalidad española por otras vías diferentes a las consignadas en su solicitud original.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 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. (Uruguay) el 28 de agosto de 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a los cuales podrán optar a la nacionalidad

española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. Por la Encargada del Registro Civil se dictó resolución de 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 no ha acreditado, que su madre fuese 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 el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- Pues bien, la parte interesada no discute esta resolución en su escrito de recurso, de hecho se manifiesta plenamente conforme con ella, y se limita a formular su pretensión por otras vías diferentes a la consignada en la solicitud que da lugar a la resolución impugnada.

V.- Dado que no existe controversia en relación con el pronunciamiento puesto de manifiesto por el Registro Civil Consular, este Centro Directivo no tiene otras manifestaciones que realizar al respecto, y debe limitarse a hacer notar a la parte interesada que la resolución de un recurso debe limitarse a observar las circunstancias, el procedimiento y los fundamentos jurídicos que han rodeado la denegación en base a la solicitud inicialmente formulada, sin que sea posible en esta vía procedimental ampliar o modificar el objeto de la instancia que da lugar a la resolución recurrida. Así pues, cualquier otra demanda del interesado deberá ser formulada conforme al procedimiento reglado, y resuelta por el órgano competente en cada supuesto, sin que, por lo que aquí interesa, esta Dirección General tenga otra competencia dispositiva que la que corresponda a la mera fase de revisión de los actos emitidos por cauce ordinario.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (112ª).**

XI.1.1-Opción a la nacionalidad española

*El recurso no pone de manifiesto controversia respecto al contenido dispositivo del acto impugnado, por lo que el mismo debe ser confirmado en todos sus términos.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña M<sup>a</sup> J. contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

1.- Doña M<sup>a</sup> J. presenta escritos 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.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 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 parte interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada. En el referido recurso, manifiesta estar plenamente de acuerdo con la desestimación de su solicitud vía Ley 52/2007, y aprovecha la ocasión para solicitar acceso a la nacionalidad española por otras vías diferentes a las consignadas en su solicitud original.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 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. (Uruguay) el 1 de mayo de 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a los cuales podrán optar a la nacionalidad española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. Por la Encargada del Registro Civil se dictó resolución de 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 no ha acreditado, que su madre fuese 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 el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- Pues bien, la parte interesada no discute esta resolución en su escrito de recurso, de hecho se manifiesta plenamente conforme con ella, y se limita a formular su pretensión por otras vías diferentes a la consignada en la solicitud que da lugar a la resolución impugnada.

V.- Dado que no existe controversia en relación con el pronunciamiento puesto de manifiesto por el Registro Civil Consular, este Centro Directivo no tiene otras manifestaciones que realizar al respecto, y debe limitarse a hacer notar a la parte interesada que la resolución de un recurso debe limitarse a observar las circunstancias, el procedimiento y los fundamentos jurídicos que han rodeado la denegación en base a la solicitud inicialmente formulada, sin que sea posible en esta vía procedimental ampliar o modificar el objeto de la instancia que da lugar a la resolución recurrida. Así pues, cualquier otra demanda del interesado deberá ser formulada conforme al procedimiento reglado, y resuelta por el órgano competente en cada supuesto, sin que, por lo que aquí interesa, esta Dirección General tenga otra competencia



dispositiva que la que corresponda a la mera fase de revisión de los actos emitidos por cauce ordinario.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

### **Resolución de 15 de Noviembre de 2013 (113ª).**

XI.1.1-Opción a la nacionalidad española

*El recurso no pone de manifiesto controversia respecto al contenido dispositivo del acto impugnado, por lo que el mismo debe ser confirmado en todos sus términos.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por Doña Mª B. contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña Mª B. presenta escritos 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.
- 2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 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 parte interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada. En el referido recurso, manifiesta estar plenamente de acuerdo con la desestimación de su solicitud vía Ley 52/2007, y aprovecha la ocasión para solicitar acceso a la nacionalidad española por otras vías diferentes a las consignadas en su solicitud original.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 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) el 29 de octubre de 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por los apartados 1 y 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a los cuales podrán optar a la nacionalidad española, respectivamente, las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español, si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la referida disposición adicional, y los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio. Por la Encargada del Registro Civil se dictó resolución de 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 no ha acreditado, que su madre fuese 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 el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- Pues bien, la parte interesada no discute esta resolución en su escrito de recurso, de hecho se manifiesta plenamente conforme con ella, y se limita a formular su pretensión por otras vías diferentes a la consignada en la solicitud que da lugar a la resolución impugnada.

V.- Dado que no existe controversia en relación con el pronunciamiento puesto de manifiesto por el Registro Civil Consular, este Centro Directivo no tiene otras manifestaciones que realizar al respecto, y debe limitarse a hacer notar a la parte interesada que la resolución de un recurso debe limitarse a observar las circunstancias, el procedimiento y los fundamentos jurídicos que han rodeado la denegación en base a la solicitud inicialmente formulada, sin que sea posible en esta vía procedimental ampliar o modificar el objeto de la instancia que da lugar a la resolución recurrida. Así pues, cualquier otra demanda del interesado deberá ser formulada conforme al procedimiento reglado, y resuelta por el órgano competente en cada supuesto, sin que, por lo que aquí interesa, esta Dirección General tenga otra competencia dispositiva que la que corresponda a la mera fase de revisión de los actos emitidos por cauce ordinario.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado: desestimar el recurso planteado en los términos expuestos en los fundamentos de derecho.

Madrid, 15 de Noviembre de 2013.

Firmado: El Director General: Joaquín Rodríguez Hernández.

Sr. /a. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

